الأكاديمية العربية المفتوحة

في الدانمرك

الفساد الإداري في الوظيفة العامة

رسالة تقدم بها الطالب

حمزة حسن خضر حسن شيخو الطائي

إلى كلية القانون والسياسة في الأكاديمية العربية مفتوحة في الدانمرك

وهي جزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون العام

باشراف الدكتور

مازن ليلو راضي

٢٠١٠

بسم الله الرحمن الرحيم

(وإذ قال ربك للملائكة إني جاعل في الأرض خليفة قالوا أتجعل فيها من يفسد فيها ويسفك الدماء ونحن نسبح بحمدك ونقدس لك قال إني اعلم ما لا تعلمون) صدق الله العلي العظيم (سورة البقرة – آية ٣٠)

قال رسول الله (صلى الله عليه واله وسلم)

(المتمسك بسنتي عند فساد أمتي له اجر شهيد) صدق رسول الله

قال الإمام (الحسين بن علي) عليه السلام

(لم اخرج أشرا ولا بطرا ولا مفسدا وإنما خرجت لإصلاح امة جدي)

الإهداء

- إلى من سن أول قانون على أرضه
- إلى موطن الأنبياء والرسل ومثوى الأئمة الأطهار والصالحين
- إلى من علمني حرفا من طفولتي إلى ألان
- إلى والدي وأخي وأخواتي وزوجتي وأبنائي وأقاربي وجميع من تعاونوا معي في رسالتي هذه
- إلى أساتذتي الذين تعاونوا معي وبالأخص إلى أستاذي الفاضل (د. وليد الحيالي) و (د. لطفي حاتم) و (د. فارس ألبياتي) و (د. مازن ليلو) وجميع الاساتذه والمنتسبين في الأكاديمية .
- إلى موطني تلعفر الجريحة وأهلها الطيبين
- إلى العراقيين الطيبين الذين عانوا الويلات بعد الاحتلال.

حمزة حسن خضر حسن شيخو الطائي

شكر وتقدير

وأنا أضع اللمسات الأخيرة على رسالتي المتواضعة هذه فان من الواجب ان أرد الجميل وأقدم خالص الشكر وعظيم الامتنان وجل الثناء إلى أستاذي وأخي الدكتور المشرف لما أبداه من ملاحظات متسمة بالدقة و الأمانة وروح العلم فكان خير موجه ومعين أسال الله العلي القدير ان يحفظه ويرعاه ويسدد خطاه فكان نعم الأستاذ جزه الله عني خير الجزاء .

واعترافا بالجميل لا يسعني هنا الا ان أتقدم بالشكر والثناء لرئيس الأكاديمية العربية المفتوحة في الدنمارك معالي أستاذي الدكتور وليد ناجي الحيالي لما بذل من جهد في خدمة العلم والمعرفة وهو يواصل المسيرة العلمية رافعا علم الأكاديمية في المحافل الدولية والعربية نحو الرقي والتقدم متابعا خطى الدارسين في الأكاديمية وكنت من هولاء جزاه الله جزاء المحسنين .

واثني على عميد كلية القانون والعلوم السياسية سعادة الدكتور لطفي حاتم الذي كانت بصماته واضحة في تطوير كلية القانون والعلوم السياسية متبنيا منهجا متطورا من خلال البحوث والدراسات المتواصلة أطال الله في عمره .

واثني أيضا وأقدم شكري وتقديري الخاص إلى الأستاذ الدكتور فارس ألبياتي الذي له الفضل الأول في استمراري في مواصلة دراستي في الأكاديمية وكان المشرف الإداري ومتابع لكافة أموري الإدارية من إرسال المناهج المقررة واستلام الأجور الدراسية وإرسالها إلى الأكاديمية جزاه الله عني خير الجزاء .

ولا يفوتني الا ان أقدم شكري وتقديري الى الدكتور عبدالله علي عبو والدكتور يوسف الطحان لما أبداه من تعاون خاص في رسالتي هذه والأستاذ شهاب جمعة

الشريف والأستاذ جعفر التلعفري والأستاذ حيدر الصحفي وجميع الاخوه الذين تعاونوا معي جزاءهم الله خير الجزاء .

وكذلك إدارة مستشفى تلعفر العام وخاصة الطبيب الاختصاص صالح قدو حيدر وكادر وحدة الحاسبة في المستشفى السادة كل من (علي وسعد وقاسم والخطاط رياض حربو)على تشجيعهم لي بإكمال الدراسة وإعطاء المعنويات لي لكي أتفوق بمضمون بحثي .

الباحث

إقرار المشرف

اقر بان الرسالة الموسومة الفساد الإداري في الوظيفة العامة والمقدمة من الطالب حمزة حسن خضر حسن شيخو الطائي في الأكاديمية العربية المفتوحة في الدانمرك قد جرى تحت إشرافي.

المشرف

المحتويات	

المقدمة

أن ما يشهده العراق من ظواهر غريبة وأزمات سياسية واقتصادية واجتماعية تتباين في إشكالها وإحجامها ولعل من أهم تلك الظواهر تاثيرا بعد الإرهاب هي ظاهرة الفساد وبكل أنواعه الإداري والمالي والسياسي والقضائي ... الخ .

ويكون تركيزنا في هذا البحث على الفساد الإداري ومن وجهات نظر مختلفة لكتاب ومولفين وباحثين متعددين إضافة الى تزايد اهتمام الحكومات لمشكلة الفساد وبما تفرزه من انعكاسات سلبية و أضرارا بالغة في مختلف ميادين الحياة الإنسانية والاقتصادية والسياسية الاجتماعية ، في الوقت الذي تسعى به كافة بلدان العالم إلى مواكبة متطلبات التطورات المتصارعة التي تشهدها الساحة العالمية والمتمثلة في ظاهرة العولمة والتحول من الانغلاق الاقتصادي إلى الانفتاح . والاندماج في الاقتصاد العالمي ، وتحرير الأسواق وان الانخراط في العولمة قد يفتح أفاقا جديدة ويتيح فرصا كثيرة الا انه قد يخلق تحديات كبيرة على المجتمع الدولي والتي تتمثل باستخدام تكنولوجيا عالية في ممارسات الفساد في ظل تطورات تقنية المعلومات وهيمنة الاقتصاديات الخدمية ورفع حواجز الحماية التجارية امام تدفقات الاستثمارات والخدمات المالية فعولمة الاتصالات الالكترونية تسهل انجاز الأعمال غير المشروعة مثل إمكانية اختراق الأسواق المالية العالمية التي سببت في أزمات مالية عنيفة لكثير من الحكومات والشركات والبنوك في مختلف بلدان العالم .

وبناءا على ما سبق فان موضوع الفساد يمثل مكانا مميزا في المواضيع المثارة في عصرنا لما له من آثار وانعكاسات كبيرة محليا وعالميا ويتجلى الاهتمام في هذا

الموضوع بمؤشرات كثيرة يمكن معرفتها من خلال العدد الكبير من البحوث التي أجريت بهذا الصدد والاهتمام الداخلي والدولي المتزايد بهذا الموضوع .

وان الفساد الإداري يعد جريمة في معظم البلدان . غير إن الجريمة الحقيقية هي إن هذه الآفة تمس الجميع، ولاسيما الفقراء والضعفاء بمن فيهم النساء وهم فئات لا تستطيع دفع الرشاوى ولو لتلبية ابسط الاحتياجات ونصيبها من الثروة الاقتصادية هزيل أصلا. ويؤدي الفساد أيضا إلى الإضرار بالاقتصاد والبيئة وبإمكانه أن يتسبب في تباطؤ التنمية بل وتراجعها في البلدان النامية لكونه يحول الموارد ويعد من المعوقات الدولية والاستثمار الاجنبي والداخلي وفي حالات قصوى تتداعى أركان القانون والنظام من جراء عدم أنفاد القوانين والأنظمة مما يؤدي إلى استشراء الجريمة والعنف ويتسبب في القلاقل الاجتماعية .

وعليه نبدأ بالفصل الأول ماهية الفساد الإداري والجهود المبذولة لمكافحته وخص المبحث الأول دراسة مفهوم الفساد الإداري والموظف العام لأهمية الموضوع وفي مبحث أخر عن أسباب الفساد الإداري وبمبحث ثالث عن الجهود المبذولة لمكافحة الفساد الإداري ، ويتطلب الأمر دراسة مظاهر الفساد الإداري في الوظيفة العامة في الفصل الثاني متضمنا (المبحث الأول/الفساد في مجال القانون الإداري وفي مبحث ثاني الفساد في مجال القانون الجنائي) وترتبت على أثرها في الفصل الثالث معرفة المسؤولية الناشئة عن الفساد الإداري وهو على مبحثين هما (مسؤولية الإدارة والموظف عن أعمال الفساد الإداري ومسؤولية الموظف امام أجهزة مكافحة الفساد الإداري) .

الفصل الأول

ماهية الفساد الإداري والجهود المبذولة في مكافحته

الفساد مشكلة عالمية تشكل تهديدا خطيرا على تطور الدولة ومواطنيه (أفراده)، الدول، المتطورة والنامية ان القول بأن الفساد مشكلة مقصورة على البلدان النامية أو تلك التي تمر بمرحلة انتقال قول يحتاج إلى تقويم، فصحيح أنه في العراق مثلا يتندر البعض بأنه يقع في المراتب المتقدمة في سلم الفساد الإداري لكن من الصحيح أيضا أن هناك في الولايات المتحدة وفرنسا من يقول ان هذه الدول لها نصيبها من الفساد. (١)

المبحث الأول

مفهوم الفساد الإداري والموظف العام

نتناول في هذا الجزء من الدراسة مفهوم الفساد الإداري والموظف العام

المطلب الأول

مفهوم الفساد الإداري

(١) هناك مؤلفا فرنسيا قام بتأليف قاموسا حول الفساد في فرنسا سنة (١٩٩١)، للمزيد ينظر عربية ابن علي، الفساد: أشكاله - اسباب ودوافعه - اثاره – مكافحته واستراتيجيات الحد من تناميه - معالجته، مجلة دراسات استراتيجية، جامعة دمشق، العدد ١٦، ٢٠٠٥، ص١٢.

الفساد هو إساءة استعمال القوة العمومية للمنفعة الخاصة سوءا عن طريق الرشوة أو الابتزاز أو السلطة استغلال النفود ، أو المحسوبية أو الغش أو تقديم إكراميات للتعجيل بالخدمات أو عن طريق الاختلاس ورغم ان الفساد كثيرا مايعتبر جريرة يرتكبها خدام الدولة والموظفون العامون فانه يتفشى أيضا في القطاع الخاص ، بل ان القطاع الخاص يتورط في معظم حالات الفساد الحكومي التي تنطوي على إساءة استعمال المال أو التماس خدمات للكسب الشخصي ، أو إساءة استعمال السلطة الرسمية أو النفوذ مقابل أو خدمات ، أو إخلال بالمصلحة العامة لاكتساب امتيازات شخصية خاصة .

وتتباين مستويات الفساد بتباين النظم السياسية فينخفض مستواه في النظم التي تقيم فيها الضوابط المؤسسية بين الفروع الثلاثة للحكم (الجهاز التنفيذي ، الجهاز التشريعي ، الجهاز القضائي) واليات فعالة لمنع وكشف هذا السلوك غير المشروع والمعاقبة عليه .

وترتفع مستويات الفساد حيثما تضعف الآليات المؤسسية لمكافحة الفساد او لا تستعمل ويؤخر بحكم الحكومة في الموارد الاقتصادية وتنظيمها لها على نطاق واسع فرصا وفيرة للامشروعية ، ويتفشى الفساد بدرجة يصبح معها امرا مقبولا ومسموحا به . وفي هذه النظم تسيطر نخب سياسية ضيقة على الفرص الاقتصادية وتشغيلها وتسخر الفرص السياسية التمينة والنادرة نسبيا للحصول على مكاسب شخصية وتقل ضوابط العمل الرسمي وتندد الوسائل البديلة امام المصالح والفئات المعرضة للاستغلال (٢) يقتضي الالتفات في معظم البحوث الأكاديمية على تحديد معنى

---

(٢) - ينظر موضوع مكافحة الفساد لتحسين ادارة الحكم المنشور في موقع شعبة التطوير الاداري بتاريخ ١٣ ت٢ ١٩٩٨ وادارة الحكم – مكتب السياسات الانمائية .ص٥٦

المصطلحات المستخدمة ومضمونها حتى ينص الجدل في إطاره الموضوعي . وعليه بالإمكان تعريف الفساد لغة واصطلاحا .

الفساد لغة :

الفساد لغة، من فسد، فسد الشيء، (يفسد) بضم السين (فسادا) فهو (فاسد)، و(فسد) بضم السين أيضا فهو (فسيد)، و(أفسده ففسد). والمفسدة ضد المصلحة، وفساد الشيء يعني تلفه وعدم صلاحيته(٣).والفساد في معاجم اللغة هو من (فسد) ضد (الصلح) والفساد لغة البطلان فيقال فسد الشيء أي بطل واضمحل ، وياتي التعبير على معاني عدة بحسب موقعه . فهو الجدب او القحط كما في قوله نعالى (ظهر الفساد في البر والبحر بما كسبت ايدي الناس ليديقهم بعض اللذي عملوا لعلهم يرجعون)(٤) او الطغيان والتجبر كما في قوله تعالى (الذين لا يريدون علوا في الارض ولا فسادا)(٥) او العصيان لطاعة الله كما في قوله تعالى (انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا لهم عذاب عظيم)(٦) ونرى في هذه الاية الكريمة تشديد القران الكريم على تحريم الفساد وعلى نحو كلي ، وان لمرتكبيه الخزي في الحياة الدنيا والعذاب الشديد في الآخرة .

---

(٣) زين العابدين محمد بن أبي بكر الرازي، مختار الصحاح، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٤، ص٥٠٣.

(٤) ـ القران الكريم – سورة الروم – الاية ٤١

(٥) ـ القران الكريم – سورة القصص-الاية ٨٣

(٦) ـ القران الكريم – سورة المائدة – الاية ٣٣

أما الفساد اصطلاحا :

ليس هناك تعريف محدد للفساد بالمعنى الذي يستخدم فيه هذا المصطلح اليوم لكن هناك اتجاهات مختلفه تتفق في كون الفساد. فلقد تعددت التعاريف الرامية لتحديد مفهوم الفساد نظرا لتعدد الأشكال والمظاهر التي يتخذها في مجتمع ما، ولم يتفق الكتاب والمنظمات المعنية بمكافحة الفساد على تعريف له، لذلك ليس هناك اجماع على تعريف شامل يطال كافة أبعاد الفساد، ويحظى بموافقة كافة الباحثين في الفساد(٧).

الفساد:- هو إساءة استعمال السلطة العامة او الوظيفة العامة للكسب الخاص . ويحدث الفساد عادة عندما يقوم موظف بقبول او طلب ابتزاز رشوة لتسهيل عقد او إجراء طرح لمناقصة عامة

كما يمكن للفساد ان يحدث عن طريق استغلال الوظيفة العامة من دون اللجوء الى الرشوة وذلك بتعيين الأقارب ضمن منطق (المحسوبية والمنسوبية) او سرقة أموال الدولة مباشرة .

---

(٧) داود خيرالله، الفساد كظاهرة عالمية واليات ضبطها، دراسة منشورة في (الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية)، بحوث ومناقشات الندوة الفكرية التي نظمها مركز دراسات الوحدة العربية بالتعاون مع المعهد السويدي بالاسكندرية، ط٢، بيروت، ٢٠٠٦، ص٤١٤.

مفهوم الفساد والفعل الفاسد

يتمثل الفساد في الحياة العامة في استخدام السلطة العامة من اجل كسب او ربح شخص او من اجل تحقيق هيبة او مكانة اجتماعيه او من اجل تحقيق منفعه لجماعة او طبقة ما بالطريق التي يترتب عليها خرق القانون او مخالفة التشريع ومعايير السلوك الأخلاقي . وبذلك يتضمن الفساد انتهاك للواجب العام وانحراف عن معايير الاخلاقيه في التعامل . ومن ثم يعد هذا السلوك غير مشروع من ناحيه وغير قانوني من ناحيه اخرى . ومن صور الفساد الشائعة في الوظائف العامة الرشوة والاختلاس من المال العام والاحتيال والنصب ، والتزيف والتزوير في التقارير الرسمية.(٨)

تعريف الفساد الإداري

مفهوم واسع ومطاطي في الوقت نفسه فقد يكون ذلك من خلال انتشار الرشوة أو المحسوبية أو التزوير أو تعيين الأقارب والأصدقاء في مناصب إدارية لا تتناسب مع مؤهلاتهم العلمية أو يكون ذلك بعدم مواكبة التطوير وتحجيم إدارات بحجة التوفير مما يعني ثقل كاهل الموظفين في الإدارات الأخرى واستغلال ذلك في الرشوة .

---

(٨) - مكافحة الفساد لتحسين ادارة الحكم شعبة التطوير الاداري وادارة الحكم مكتب السياسات الانمائية المصدر السابق ص٣٥

فالفساد الإداري مفهوم واسع لا يمكن ان يحويه تعريف واحد ولذلك ينظر الى الفساد من خلال المفهوم الواسع وهو الاخلال بشرف الوظيفة ومهنيتها وبالقيم والمعتقدات التي يؤمن بها الشخص . ولان الفساد يعد من الجرائم المجهولة ومن الجرائم التي يصعب الوقوف عليها والاتفاق على هذا الامر عادة يكون حذرا جدا . ولا يكون مباشرة ولان الفساد غالبا ما يكون عن وسطاء والتلاعب بالمال العام لا يكون مباشرا وانما عن طريق التبرير . ولان موضوع الفساد الاداري فهم الى هذه الدرجة واثاره السلبية جسيمة ايضا.

والفساد الاداري بشكل عام له عدة ابعاد وعدة اشكال وقد ننظر اليه من خلال انتشار الرشوة وانتشار المحسوبية واستغلال المركز الوظيفي والتزوير في اوراق رسمية سواءا في انتخابات بلدية او التدخل في الانتخابات او غير ذلك ومن الفساد ايضا تعيين الاقارب والاصدقاء في مناصب ادارية ومحسوبية لا تتناسب مع مؤهلاتهم العلمية وان يكون الشخص غير مؤهل لتولي ذلك المنصب . والفساد الاداري منتشر بشكل عام وله علاقة وطيدة بالفساد المالي . ولان انتشار الفساد الاداري يؤدي الى انتشار الفساد المالي سواء بطريقة مباشرة او غير مباشرة (٩)

و تعاريف الفساد هنا تؤكد على مخالفة قواعد القانون من قبل الموظفين ووجوب النظر الى الفساد من خلال محدداته القانونية، وهذا التحديد القانوني للفساد له مزيته وخاصيته الايجابية، بحيث من السهولة بمكان تمييز أنماط الفساد عن غيره، فكل سلوك (تصرف) مخالف للقانون يشكل نوعا من الفساد فحسب تعريف الدكتور سالم القحطاني يقول بانه مفهوم واسع جدا لا يمكن ان يحويه تعريف واحد وهو الإخلال بشرف ومهنية الوظيفة وبالقيم والمعتقدات التي يؤمن بها الشخص وهذا مفهوم العام

---

(٩) - الفساد الإداري – جرائم مجهولة تحتاج إلى اجتثاث المنشور في جريدة الرياض يوم الثلاثاء – ٢٤ مايو ٢٠٠٥ العدد/ ١٣٤٨٣ .ص٥٥

للفساد الاداري والواقع ينظر الى الفساد الاداري من خلال ثلاثة مراحل تطور خلالها الفساد الى ان اصبح اليوم ليس فسادا على مستوى المنطقة وانما على العالم

المرحلة الاولى :-التي تطور فبها الفساد هي عندما كانت هناك قيم وكان ينظر الى من كان يخالفها على انه ارتكب جريمة فساد .

المرحلة الثانية :- ظهر لدينا في هذه المرحلة النظم والقوانين واصبح من يخالفها سواء في الاعمال او في الممارسات او في الإدارة انه ارتكب جريمة فساد اداري . ولم تعد القيم بالنسبة لبعض المهمتين بالنظم والقوانين ذات قيمة كبيرة وانما فقط يركزون على مخالفه الانظمة والقوانين وهذا ما نراه فقط في الدول غير الإسلامية . حيث ان البلاد الإسلامية تركز على القيم والمعتقدات .

أما المرحلة الثالثة :- وهي الخلط ما بين القيم والمعتقدات وما بين الأنظمة والقوانين حيت يرون ان الفساد الإداري لم يخالف الأنظمة ولا القيم وهو عملية مستمرة وليست منقطعة لان الشخص عندما يدخل في بيئة الفساد فانه يدمن الفساد وانهدمت القيم والمعتقدات التي يؤمن بها وعرف كيفية اختراق النظام وبالتالي أصبح الفساد منهجا مستمرا لهذا الشخص ومن هنا ننظر للفساد الإداري على انه مفهوم واسع.والفساد الإداري عند البعض هو الإساءة لاستخدام السلطة أو استغلالها لاغراض شخصية وقد يسيء الشخص الاستخدام الوظيفي او الاستغلال السيء لها ويجب ان يكون تعين الموظف لا ينطلق من مبدا اقليمي اومبدا قبلي او علاقات عائلية وانما يجب ان ينطلق من مبدا التأهيل والخبره وسير على هذا مبدا وضع الرجل المناسب في المكان المناسب وللاسف ان الموجود الان بعكس هذا المبدأ حيت يتم تعين من هو غير مؤهل ولا يوجد لديه خبرة في الموقع الذي يتعين.(١٠)

---

(١٠) - ساهر عبد الكاظم مهدي الفساد الإداري أسبابه وأثاره واهم أساليب المعالجة/ دائرة المفتش العام – قسم التفتيش الإداري.منشور على الموقعwww.hrdiscussion.com

وجاء في تعريف منظمة الشفافية الدولية للفساد الإداري بأنه (كل عمل يتضمن سوء استخدام المنصب العام لتحقيق مصلحة خاصة ذاتية لنفسه أو جماعته) .

وان تعدد التعاريف حول معنى الفساد الاداري قد يعزى سبب ذلك الى اختلاف المدارس الفلسفية التي تناولت هذا الموضوع وقد يعود هذا الاختلاف بسبب اختلاف افكار وثقافات وتوجهات رواد هذه المدارس من الكتاب والمنظرين والعلماء والباحثين . الا ان اغلب التعاريف جاءت متفقة وبشكل كبير على سوء هذه الظاهرة والآثار السلبية التي تتركها في كل مستويات الحكومة ومؤسساتها وهياكلها التنظيمية وتعتبر هذه الظاهرة وبائية في معظم دول العالم .

المطلب الثاني

مفهوم الموظف العام

تمارس الدولة نشاطها ألمرفقي من خلال موظفيها فهم أداة الدولة لتحقيق أهدافها ، وتحضي الوظيفة العامة بعناية المشرع والفقهاء في مختلف الدول ، ويتحدد دور الموظف العام ضيقاً واتساعاً حسب الفلسفة الاقتصادية والاجتماعية لكل دولة فاتساع نشاط الدولة وعدم اقتصار دورها على حماية الأمن الداخلي والخارجي وحل المنازعات بين الأفراد ، وقيامها ببعض الأشغال العامة وازدياد تدخلها في مجالات اقتصادية واجتماعية شتى ، قاد بالضرورة إلى ازدياد عدد الموظفين واهتمام الدولة بتنظيم الجهاز الإداري . والوقوف على ماهية الفساد الإداري يستدعي تعريف وتحديد المقصود بالموظف العام وبيان طبيعة العلاقة التي تربطه بالإدارة .

لم يرد في معظم التشريعات تعريف منظم يحدد المقصود بالموظف العام . ويرجع ذلك إلى اختلاف الوضع القانوني للموظف العام بين دولة وأخرى وإلى صفة التجدد المضطرد للقانون الإداري .

واكتفت أغلب التشريعات الصادرة في ميدان الوظيفة العامة بتحديد معني الموظف العام في مجال تطبيقها .(١١)

فقد نصت المادة الأولى من نظام الموظفين الفرنسي على أن " هذا النظام يطبق على الموظفين الذين يعينون في الإدارات المركزية للدولة والمصالح التابعة لها والمؤسسات العامة للدولة ، ولا يطبق على القضاة والعسكريين والعاملين في الإدارات والمصالح والمؤسسات العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري " . (١٢)

ويبدو أن المشرع قد ترك أمر تعريف الموظف العام للفقه والقضاء ، ويختلف هذا التعريف في مجال القانون الإداري عنه في المجالات الأخرى كالقانون المدني والقانون الجنائي والاقتصاد السياسي فإن معناه في هذه المجالات قد يكون أوسع أو أضيق من معناه في القانون الإداري . (١٣)

ونبين فيما يلي مفهوم الموظف العام في التشريعات والفقه المقارن :

أولاً : في فرنسا

---

١١ - د. عبد الحميد كمال حشيش – دراسات في الوظيفة العامة في النظام الفرنسي – دار النهضة العربي – القاهرة – ١٩٧٧ – ص ١٦٥ .

12- *Article (2) Lio no 83 –634 du 13 Jullet 1983 Cod administratif – Dalloz – 1987 – P 1013.*

١٣ - د. محمد جودت الملط – المسؤولية التأديبية للموظف العام – رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة – ١٩٦٧ – ص ٧ .

لم تعط التشريعات الفرنسية تعريفا محددا للموظف العام ، إنما اكتفت بتحديد الأشخاص الذين تسرى عليهم أحكام تلك التشريعات ، فقد نصت الفقرة الأولى من قانون التوظيف الفرنسي رقم ٢٢٩٤الصادرفي ١٩ اكتوبر١٩٤٦ " يسرى على الأشخاص الذين يعينون في وظيفة دائمة ويشغلون درجة من دراجات الكادر في إحدى الإدارات المركزية للدولة أو في إحدى الإدارات الخارجية التابعة لها أوفي المؤسسات القومية " . وقد نص نظام الموظفين الصادر بالامر٩٥/٢٤٤في ٤-٢-١٩٥٩ الذي حل محل قانون ١٩اكتوبر١٩٤٦ والقانون الخاص بحقوق وإلتزامات الموظفين رقم ٦٣٤ الصادر في ١٣ يوليو ١٩٨٣ على نفس المفهوم .

ويتبين من ذلك أن المشرع الفرنسي يطبق أحكامه على من تتوافر فيهم الشروط الآتية :-

١-الوظيفة الدائمة .

٢-الخدمة في مرفق إداري عام .

وبذلك فهو يخرج عن نطاق الخضوع لأحكام الوظيفة العامة موظفو البرلمان ورجال القضاء ورجال الجيش والعاملون في مرافق ومنشآت عامة ذات طابع صناعي أو تجاري .

أما على صعيد الفقه والقضاء فقد عرف الأستاذ " هوريو" Hauriou الموظفين العامين بأنهم " كل الذين يعينون من قبل السلطة العامة تحت اسم موظفين أو مستخدمين أو عاملين أو مساعدي عاملين يشغلون وظيفة في الكوادر الدائمة لمرفق عام تديره الدولة أو الإدارات العامة الأخرى " .(١٤)

---

(١٤) نقلا عن د.مازن ليلو راضي-، القانون الاداري ، مطبعة جامعة دهوك،دهوك ٢٠١٠.ص ٦٨

وعرفه دويز Duez ،وديبير Debeyre بأنه " كل شخص يساهم في إدارة مرفق عام يدار بالاستغلال المباشر من قبل الدولة ويوضع بصورة دائمة في وظيفة داخله في نطاق كادر إداري منظم " .

وقضى مجلس الدولة الفرنسي بأن الموظف هو " كل شخص يعهد إليه بوظيفة دائمة في الملاك وتكون في خدمة مرفق عام " ، واشترط المجلس أن يكون المرفق العام إدارياً .(١٥)

أما المرافق الصناعية والتجارية فقد فرق فيها بين شاغلي الوظائف الإدارية والوظائف الأقل أهمية Subalterne واعتبر العاملين في النوع الأول من الوظائف موظفين عامين أما الوظائف الأخرى فأخضعها للقانون الخاص وعزى المجلس هذه التفرقة إلى أن شاغلي وظائف المحاسبة والإدارة أكثر ارتباطاً بالمرفق العام .

ثانياً : في مصر

اكتفى المشرع المصري شأنه شأن الفرنسي بتحديد الموظفين الذين يخضعون للأحكام الواردة في القوانين واللوائح الصادرة في شأن الموظفين العموميين .

فقد نصت المادة الأولى من القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفي الدولة بأنه " تسري أحكام هذا الباب على الموظفين الداخلين في الهيئة سواء كانون مثبتين أم غير مثبتين " .

---

(١٥) . المصدر نفسه ،ص ٦٩

ويعتبر موظفاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف الداخلة في الهيئة بمقتضى مرسوم أو أمر جمهوري أو قرار من مجلس الوزراء أو من أية هيئة أخرى تملك سلطة التعيين قانوناً .

أما في ظل القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٦٤ فقد ورد في المادة الثانية منه " يعتبر عاملاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف الدائمة أو المؤقتة بقرار من السلطة المختصة " .

وفي هذا القانون أزال المشرع التفرقة بين الوظائف الدائمة والمؤقتة ، بينما ورد في نظام العاملين المدنيين بالدول الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ " يعتبر عاملاً في تطبيق أحكام هذا القانون كل من يعين في إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحده ويكون التعيين في الوظائف المؤقتة للمتمتعين بالجنسية المصرية أو الأجانب وفقاً للقواعد التي تتضمنها اللائحة التنفيذية مع مراعاة الأحكام الخاصة بتوظيف الأجانب " .

أما القانون الحالي رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فقد جاء أكثر إيجازاً ولم يتطرق للوظائف الدائمة والمؤقتة ولا إلى تعيين الأجانب ، إذ نصت الفقرة الأخيرة من المادة الأولى منه على أنه " يعتبر عاملاً في تطبيق أحكام هذا القانون ، كل من يعين في إحدى الوظائف المبينة بموازنة كل وحدة " . وفي مكان آخر في المادة نفسها نص على سريان هذا القانون على العاملين بوزارات الحكومة ومصالحها والأجهزة التي لها موازنة خاصة بها، ووحدات الحكم المحلي ، والعاملين بالهيئات العامة فيما لم تنص عليه اللوائح الخاصة بها . بينما ذهب غالبية الفقهاء المصريين إلى تعريف الموظف العام بأنه " كل شخص يعهد إليه بعمل دائم في خدمة أحد المرافق العامة

يتولي إدارتها ، الدولة أو أحد أشخاص القانون العام الإقليمية أو المرفقية ، وذلك بتولي منصباً دائماً يدخل في نطاق التنظيم الإداري للمرفق " .(١٦)

ويبدو من ذلك أن الفقه والقضاء المصري يشترط توافر عنصرين في المرفق العام هما :

١- العمل في خدمة مرفق عام أو أحد أشخاص القانون العام .

أن يقوم بعمل منتظم غير عارض .

ثالثا : في العراق

على عكس أغلب التشريعات نجد أن المشرع العراقي قد درج على تعريف الموظف العام في صلب قوانين الخدمة المدنية وقوانين انضباط موظفي الدولة ، فقد عرفه في المادة الأولى من قانون انضباط موظفي الدولة رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل " كل شخص عهدت إليه وظيفة داخل ملاك الوزارة أو الجهة غير المرتبطة بوزارة " . غير أننا نرى انه يلزم للتمتع بصفة الموظف العام ما يلي: **١. أن يعهد إليه بعمل دائم :** يشترط لإضفاء صفة الموظف العام أن يشغل العامل وظيفة دائمة داخلة في نظام المرفق العام ، وبذلك لا يعد العاملون بصورة مؤقتة أو موسمية كالخبراء والمشاورين القانونيون موظفين .

ومن متممات العمل الدائم أن تكون الوظيفة داخله ضمن الملاك الدائم في الوحدة الإدارية .

ومن الواجب عدم الخلط بين الموظف الذي يعمل بعقد مؤقت في وظيفة دائمة والوظيفة المؤقتة أو الموسمية لأن شاغل الوظيفة الأولى يعد موظفاً عاماً ولو أمكن فصله بانتهاء مدة العقد .

---

(١٦) د. محمد أنس قاسم جعفر – الوسيط في القانون العام – القاهرة – ١٩٨٤ –١٩٨٥- ص ٣٠٩-٣١٠ .

أما الثانية فلا يعد شاغلها موظفاً عاماً تغليباً للطبيعة اللائحية لعلاقة شاغل الوظيفة الدائمة بالإدارة على العلاقة التعاقدية .

٢- أن يعمل الموظف في خدمة مرفق عام تديره الدولة أو أحد أشخاص القانون العام : لا يكفي لاعتبار الشخص موظفاً عاماً أن يعمل في وظيفة دائمة إنما يلزم أن يكون عمله هذا في خدمة مرفق عام Le Service Public وللمرفق العام معنيان : المعنى العضوي ويفيد المنظمة التي تعمل على أداء الخدمات وإشباع الحاجات العامة ، ويتعلق هذا التعريف بالإدارة أو الجهاز الإداري .

أما المعنى الآخر فهو المعنى الموضوعي ويتمثل بالنشاط الصادر عن الإدارة بهدف إشباع حاجات عامة والذي يخضع لتنظيم وإشراف ورقابة الدولة.(١٧)

وقد كان المعنى العضوي المعنى الشائع في القضائين الفرنسي والمصري ثم جمعا بين المعنيين بتطور أحكامهما ومن ثم استقرا على المعنى الموضوعي .

ويشترط لاكتساب صفة الموظف العام أن تدير الدولة أو أحد أشخاص القانون العام هذا المرفق إدارة مباشرة . وبذلك لا يعد الموظفون في المرافق التي تدار بطريقة الالتزام موظفين عموميين . وكذلك العاملون في الشركات والمنشآت التي لا تتمتع بالشخصية الاعتبارية العامة ولو تم إنشائها بقصد إشباع حاجات عامة .

٣- أن تكون تولية الوظيفة العامة بواسطة السلطة المختصة :الشرط الأخير اللازم لاكتساب صفة الموظف العام هو أن يتم تعيينه بقرار من السلطة صاحبة

---

(١٧) - ينظر :

د. محمد فؤاد مهنا – القانون الإداري المصري والمقارن – الجزء الأول – ١٩٥٨ – ص ٨٩ .

د. ثروت بدوي – مبادئ القانون الإداري – مصر – ١٩٧٣ – ص ٨٠ .

د . عثمان خليل عثمان – نظرية المرافق العامة – القاهرة – ١٩٥٨ – ص ٢٤٥ .

الاختصاص بالتعيين . (١٨)

فلا يعد موظفاً عاماً من يستولي على الوظيفة دون قرار بالتعيين كالموظف الفعلي .كما أن مجرد تسليم العمل أو تقاضي المرتب لا يكفي لاعتبار المرشح معيناً في الوظيفة إذا لم يصدر قرار التعيين ممن يملكه قانونا.

المبحث الثاني

أسباب الفساد الإداري

ان الفساد له أسبابه و آلياته وآثاره الانتشارية ومضاعفاته التي تؤثر في نسيج المجتمعات وسلوكيات الافراد وطريقة أداء الاقتصاد، وتعيد صياغة (نظام القيم) (١٩). وفي هذا الجزء من الدراسة نتناول اسباب نشوء وانتشار واستفحال الفساد كظاهرة في العراق:

المطلب الأول

أسباب نشوء الفساد الإداري

عند البحث في ظاهرة الفساد الاداري في العراق نرى ان هذه الظاهرة ظهرت مند نشوء الدولة في العشرينات من القرن الماضي غير ان حجم هذه الظاهرة اختلف

(١٨) ـ ينظر :د.مازن ليلو ، المصدر السابق ،ص٧٠

(١٩) محمود عبد الفضيل، مفهوم الفساد ومعاييره، بحث منشور في (الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية)، بحوث ومناقشات الندوة الفكرية التي نظمها مركز دراسات الوحدة العربية بالتعاون مع المعهد السويدي بالاسكندرية، ط٢، بيروت، ٢٠٠٦، ص٧٩.

من مرحلة الى اخرى خلال فترة نشوئها ومن نظام الى اخر لذا هي ظاهرة قديمة ولم تكن وليدة بعد سقوط النظام ودخول المحتلين الى العراق . ويعزى سبب نشوء هذه الظاهرة الى عدة عوامل :-

١- سوء التنشئة الاجتماعية للموظف او المسؤول الاداري(٢٠) وفساد اخلاقه وقيمه الاجتماعية بشكل عام ثم الى خطا المسؤول الاداري الاعلى في تعيين هؤلاء الموظفين او تنصيبهم في موقع المسؤولية واتخاذ القرار وكذلك يعود ايضا الى ظاهرة وضع الشخص الغير المناسب في موقع المسؤولية واتخاذ القرار (حتى مع توفر الشروط العامة للوظيفة في هذا الشخص) فان ذلك انعكس سلبيا على الاداء الوظيفي لجميع المناصب الادارية في الدولة العراقية واضر بسمعة الدولة وهيبتها وان هذا الاداء البايس كان بالنتيجة مضرا بمصالح الدولة والمواطنين معا . (٢١)

٢- غياب العدالة الاجتماعية بين الموظفين في العراق فغالبا ما يشعر الموظف والمسؤول الاداري ان حقوقه مغبونه وان المردود المالي او الاجر الذي يحصل عليه من اداءه للوظيفة اقل بكثير من الواجبات التي يؤديها او انها اقل بكثير من المردودات التي يحصل عليها موظف اخر لذا فان الكثير من الموظفين يسعى الى تحقيق هذا التوازن بنفسه من خلال الفساد الاداري .

٣- العوز المادي والمشاكل التي تواجه الموظف العام مقابل قوة القيم الاجتماعية والأخلاقية والدينية التي يتحلى بها . أي مستوى الحسنة التي لديه تجاه المكاسب التي تعرض عليه لقاء مخالفة واجبات الوظيفة العامة .

٤- الظروف الاقتصادية والاجتماعية والسياسية والظروف التي مرت بها العراق والحروب التي حدثت في العراق وافرازاتها واختلاف الانظمة التي حكمت البلاد .

---

(٢٠) الفساد الإداري في العراق/ بقلم عمر الجابري منشور في منتديات غرب الفرات. منشور في الموقع www.3lforat.com

(٢١) - ساهر عبد الكاظم مهدي المصدر السابق. منشور على الموقعwww.hrdiscussion.com

٥- بين النظم الاشتراكية والمركزية وبين الرسمالية واقتصاد السوق الحر كلها ادت الى ظهور الفوارق الطبقية بين افراد الشعب والى انخفاض مستوى الدخل العام للموظف وللفرد العراقي على حد سواء كما ادت الى انعكاسات واثار سلبية على نفسية الموظف وظهور شعور عام لدى الشعب العراقي بعدم الولاء لهذه الحكومات والانظمة السابقة بل عدم الولاء للدولة العراقية لاقتناع اغلب مكونات الشعب ان هذه الحكومات لا تمثلهم ولا تخدم مصالحهم وبالتالي ادت الى ظهور قيم ومبادي واعراف منحرفة .

٦- التغييرات والتطورات التي شهدتها الانظمة الاقتصادية في العالم وظهور مفاهيم وشعارات جديدة كحرية التجارة واقتصاد السوق الحر والانفتاح والتحول السريع من الانظمة القديمة الى هذه الانظمة والمفاهيم الجديدة دون وجود ركايز قوية يستند عليها ادى الى تهيئة جديدة ومناخ مناسب للفساد الاداري كما حصل في دول الاتحاد السوفيتي حينما تحول مباشرة من النظام الاشتراكي المركزي الى نظام السوق الحر والانفتاح دون ان تكون لهذا الانفتاح ركايز اقتصادية واجتماعية وانظمة قانونية تتناسب مع هذا التحول المفاجيء .

فقد اكد قسم من منظري وباحثي علم الادارة والسلوك التنظيمي على وجود ثلاث فئات حددت هذه الاسباب وقسمتها الى (٢٢)

أ- حسب راي الفئة الاولى :

١- اسباب حضرية.
٢- اسباب سياسية .

ب- حسب راي الفئة الثانية :

١- اسباب هيكلية .
٢- اسباب قيمية .

---

(٢٢) - القاضي ضياء كاظم الكناني - أسباب نشوء الفساد الإداري في العراق بحث منشور على الموقع www.airssforum.com

(٢٣) د. سمير الدليمي -الفساد الاداري اسبابه واشكاله –منشور في وكالة روز ميديا الاخبارية rmiraq.com/news/national/index

٣- اسباب اقتصادية .

ج- حسب راي الفئة الثالثة :

١- أسباب بايولوجية وفزيولوجية .
٢- أسباب اجتماعية.
٣- أسباب مركبة .

١- وفيما يلي نوضح اراء كل فئة راي الفئة الاولى بخصوص اسباب الفساد الاداري:

أ- الأسباب الحضرية(٢٣): وتعني ان سبب بروز ظاهرة الفساد الاداري هو وجود فجوة كبيرة بين القيم الحضرية السائدة في المجتمع وبين قيم وقواعد العمل الرسمية المطبقة في اجهزة الدولة لذلك ستكون هناك حالات مخالفة لقيم وقواعد العمل الرسمية تعد استجابة طبيعية للنظم القيمي الحضري كما انها تبدو تحركا طبيعيا لتقليص الفجوة بين قيم المجتمع وقيم قواعد العمل الرسمية .

ب- الاسباب السياسية : ان محدودية قنوات الثاتير الغير الرسمية على القرارات الادارية اضافة الى ضعف العلاقة ما بين الادارة والجمهور وانتشار الولاءات الجزئية . كل هذه الحالات من شأنها ان تؤدي الى بروز الفساد الاداري .

اما راي الفئة الثانية بخصوص اسباب الفساد الاداري :

١- اسباب هيكلية : وتعزى الاسباب الهيكلية الى وجود هياكل قديمة للاجهزة الادارية لم تتغير على الرغم من التطور الكبير والتغير في قيم وطموحات الافراد ، وهذا له اثره الكبير في دفع العاملين الى اتخاذ مسالك وطرق تعمل تحت ستار الفساد الاداري(٢٤) بغية تجاوز محدوديات الهياكل القديمة وما ينشأ عنها من مشاكل تتعلق بالاجراءات وتضخم الاجهزة الادارية المركزية .

---

(٢٤) - ساهر عبدالكاظم مهدي – المصدر السابق منشور على الموقعwww.hrdiscussion.com

٢- اسباب قيمية : ان الفساد الاداري يحدث نتيجة لانهيار النظام القيمي للفرد او المجموعة .

٣- اسباب اقتصادية : لعل من اهم هذه الاسباب هو عدم العدالة في توزيع الثروة في المجتمع والذي من شانه ان يولد فئات ذات ثراء كبير واخرى محرومة .

واما راي الفئة الثالثة بخصوص اسباب الفساد الاداري :

١- اسباب بايولوجية وفزيولوجية : وهي جميع الاسباب التي دافعها الاولي والاساسي هو ما اكتسبه الفرد عن طريق الوراثة وكل ما يتعلق بالخلفية السابقة من حياته وما تركته من اثار على سلوكياته وتصرفاته .

٢- اسباب اجتماعية : وهي جميع الاسباب التي تنشأ نتيجة للتاثيرات البيئية والاجتماعية.

اسباب مركبة : وهي جميع الاسباب التي تظهر نتيجة لتفاعل المجموعتين السابقتين من الاسباب . ويمكن اجمال مجموعة من الاسباب العامة لهذه الظاهرة وهي :-

- انتشار الفقر والجهل ونقص المعرفة بالحقوق الفردية ، وسيادة القيم التقليدية والروابط القائمة على النسب والقرابة .
- عدم الالتزام بمبدا الفصل المتوازن بين السلطات الثلاثة (التنفيذية والتشريعية والقضائية) في النظام السياسي وطغيان السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية وهو ما يؤدي الى الاخلال بمبدا الرقابة المتبادلة ، كما ان ضعف جهاز القضائي وغياب استقلاليته ونزاهته يعتبر سببا مشجعا على الفساد .
- ضعف اجهزة الرقابة في الدولة وعدم استقلاليتها .
- تزداد الفرص لممارسة الفساد في المراحل الانتقالية والفترات التي تشهد تحولات سياسية واقتصادية واجتماعية ويساعد على ذلك حداثة او عدم اكتمال البناء المؤسسي والاطار القانوني التي توفر بيئة مناسبة للفاسدين مستغلين ضعف الجهاز الرقابي على الوظائف العامة في هذه المراحل .
- ضعف وانحسار المرافق والخدمات والمؤسسات العامة التي تخدم المواطنين .

- غياب قواعد العمل والاجراءات المكتوبة ومدونات السلوك للموظفين في قطاعات العمل العام والخاص وهو ما يفتح المجال لممارسة الفساد .
- غياب حرية الاعلام وعدم السماح لها او للمواطنين للوصول الى المعلومات والسجلات العامة مما يحول دون ممارستهم ولدورهم الرقابي على اعمال الوزارات والمؤسسات العامة(٢٥).
- ضعف دور مؤسسات المجتمع المدني والمؤسسات الخاصة في الرقابة على الاداء الحكومي او عدم تمتعها بالحيادية في عملها .
- الاسباب الخارجية للفساد وهي تنتج عن وجود مصالح وعلاقات تجارية مع شركاء خارجيين او منتجين من دول اخرى ، واستخدام وسائل غير قانونية من قبل شركات خارجية للحصول على امتيازات واحتكارات داخل الدولة .

المطلب الثاني

أسباب انتشار الفساد في العراق

يمكن أن نلخص أهم أسباب انتشار الفساد الإداري في العراق في الوقت الحاضر بما يلي:

١- سوء اختيار الأشخاص للمناصب والمسؤوليات العامة : أي عدم وضع الرجل المناسب في المكان المناسب ولعل من اسباب ذلك عدم وجود اليات ذلك منظمة ودقيقة تحدد مواصفات الشخص المتقدم لشغل المنصب او الوظيفة، ناهيك عن الاسباب الاخرى التي تبوىء الشخص غير الكفء لمنصب عام يتحكم فيه بمصاير الناس لا لاستحقاق بل لاعتبارات اجتماعية وسياسية.

---

(٢٥) أسباب نشوء الفساد الإداري في العراق/ضياء كاظم الكناني- باحث قانوني منشور في موقع منتديات المعهد العربي للبحوث والدراسات الإستراتيجية » الواحة المتخصصة » البحوث والدراسات » الدراسات القانونية »

٢- التوسع الكمي في التعيين دون الاهتمام بالكيف النوع : وابرز الاسباب الداعية الى ذلك (اذا احسنا الظن بالفاعلين السياسيين) هو الرغبة في تشغيل اكبر عدد من العاطلين عن العمل ، دون دراسة حقيقية لخطر هذه الخطوة على الاقتصاد الوطني يقابلها اهمال وتغيب وتهميش الكفاءات.

٣- عدم وجود نظام رادع لمحاسبة المفسدين وضعف اجهزة الدولة الرقابية: بل التهاون مع المقصرين والتستر عليهم . وقد قيل سابقا (من امن العقاب اساء الاداب) . لذا يشعر الفاسد ان لا محاسبة تنتظره لا رقيب يردعه في غياب الضمير . وفي احيان كثيرة تكون اقصى العقوبة هي الطرد من الوظيفة بعض ان يكون سرق او اختلاس ما يكفيه ويكفي ذريته من اموال الشعب ويهرب الى احدى دول المنطقة ليعيش في شقته الفاخرة قبل ان يحال الى القضاء . هذا اذا لم يستطع زملاؤه الاخرون تزوير الاوراق وعرقلة الاجراءات وايقافها .

٤- عدم اكتمال البناء المؤسسي واطار القانوني للدولة : كون الدولة العراقية فتيه(٢٦) ، فهي في حال انتقال من مرحلة الى مرحلة اخرى تختلف كليا عن سابقتها ، وهذا من شانه ان يترك الكثير من الثغرات امام ضعاف النفوس ولا سيما ان المراحل الانتقالية تغري النفوس المريضة بالفساد كون الوضع مرتبكا والدولة في طور البناء ما زالت غير قوية ولم تحكم قبضتها بعد وأعداؤها كثر ، والفرصة قصيرة تمر مر السحاب وعلى الفاسد ان ينتهزها ويشبع نهنه قبل انقضاء شهر عسله وخروجه من المنصب تردي الخدمات وقلة المؤسسات والمرافق العامة التي تخدم المواطنين : وهذا من أكثر الأشياء والتي تسبب استياء المواطنين بصورة عامة ، فالمواطن الذي يرى انه لا ينال استحقاقاته ، ولا تشعره الدولة بانها مهمته به وتقدم الخدمات له ، سيلجا الى اية وسيلة ممكنة (بغض النظر عن مشروعيتها) في سبيل استرجاع حقه المغتصب

---

(٢٦) الفساد الإداري والمالي في العراق / مفهومه واسبابه وصوره وعلاجه بقلم/ احمد عبد الخضر جاسم - بكالوريوس قانون منشور في موقع منتدى الدكتورة شيماء عطا الله/ موقع لكل القانونيين.

من قبل المسؤولين الفاسدين ، فما يهمه هو حصوله على حقه ، بل وصل الامر ببعض المواطنين الى تخريب وإتلاف الممتلكات العامة .

لانه يشعر بانها ليست له ولا للاخرين ، وانما يرها ملكا لشخص المسؤول الفاسد مادام محروما من خدماتها فيظن المواطن البسيط انه بذلك يغيظ المسؤول الفاسد سيملاء قلبه قيحا .

٥- المحاصصة الطائفية والحزبية والعرقية (٢٧): اذا كانت الخمر ام الخبائث فان المحاصصة الطائفية والحزبية والقومية هي ام الفساد . مما اوصل الكثير من الاشخاص غير الاكفاء الى المناصب العامة لانهم من حزب المسؤول الفلاني او من طائفته او قوميته . على حساب المصلحة الوطنية العليا . وبالتاكيد ان المسؤول الحكومي سيحاول قدر الامكان الدفاع والتستر على الفاسدين من حزبه او طائفته او قوميته ، حتى لا يمنح فرصة للاخرين من الاخوة الاعداء للانقضاض عليه والتنكيل به وبمرجعيته .

٦- ضعف الولاء الوطني : وطغيان الولاءات الاخرى الضيقة كالعشائرية والمناطقية والمذهبية والعرقية مما ادى الى ضعف دور المواطن في مكافحة ظاهرة الفساد التي تصادر المصلحة . ومن الواضح لدى الفرد العراقي ان كثيرا من المؤسسات والمرافق الحكومية تكاد تكون مغلقة لحزب ما او طائفة معينة او قومية بعينها ، وبالتالي فان المهم هو الحلقة الضيقة التي ينتمي اليها الموظف والسعي الى تحقيق مصالحها وتبينها والدفاع عنها بغض النظر عن المصلحة الوطنية العليا .

٧- الاحتلال الاجنبي : فان سيطرته على مقاليد الامور في البلد ، وتوفيره الغطاء الامني لبعض الشخصيات الفاسدة المحسوبة عليه . ادى الى استقواء كثير ممن شغلوا المناصب العامة بقوات الاحتلال ولا سيما من يحملون جنسيات مزدوجة يتولى

---

(٢٧) الفساد الإداري في العراق أسباب وحلول/ سليم محسن نجم العبوده منشور في موقع الحوار المتمدن - العدد: ٢٤٧٧ في ٢٦/١١/ ٢٠٠٨ المحور: الإدارة و الاقتصاد.www.ahewar.org

المنصب بالجنسية العراقية ويسرق او يختلس بالجنسية الاخرى . فضلا عن دور المباشر لهذه القوات بالدعوة الى ممارسة الفساد وتسييب المال العام .

٨- التخطيط السيء لاستثمار الموارد البشرية : بسبب البحث عن حلول انية لمشكلات مستمرة دون التفكير بالمستقبل القريب والبعيد وعدم الاستعانة بالكفاءات العلمية والخبرات الفنية لجملة من الاسباب واكثرها ورد ذكره انفا .

٩- الفساد والارهاب : وهما وجهان لعملة واحدة ولعل اكثر المشكلات التي تواجه الشعب العراقي اليوم هو الارهاب الداخلي والخارجي الذي يفتك بالعراقيين الامينين كل يوم ويقتل نساءه ورجاله ويسرق البسمة من وجوه اطفاله وان الفساد تنخر بكيان الدولة من سرقة وهدر المال العام والقيام بتهريب ثروات البلد الى خارج الحدود . فالفساد يتاجر بثروات واموال العراقيين والارهاب يتاجر بدماء العراقيين وارواحهم . وكلاهما هدفه واحد هو ضرب العراق شعبا وكيانا وتدمير ثرواته . والضحية شعب العراق المظلوم . لذا تقع على الحكومة العراقية مسؤولية كبيرة لاجتثات هذا السرطان وسن قانون مكافحة الفساد الاداري والمالي باسرع وقت وتفعيله في جميع دوائر الدولة.

١٠- الكسب غير المشروع او الكسب بدون وجه : مما يزيد عن نسبة دخل المفسد الى مستوى الغنى الى مستوى الغنى الفاحش وبالمقابل يكون عاجزا عن تقديم تفسيرا قانونيا ومنطقيا بالنسبة لموظفي الدولة لجميع المراحل والدرجات انتهاء بالوزراء.

١١- اساءة استخدام الموظف العام لمهام منصبه وحصوله الفعلي على امتياز او مزيه معينه دون استحقاق .

١٢- المتاجرة بالنفوذ والسلطة ومنح الامتيازات بموجبها نظير قيام بافعال الاختلاس والتزوير والسرقة .(٢٨)

---

(٢٨) - المصدر نفسه.

١٣- تقاضي المبالغ من المتقدمين الراغبين بالتعيين بالوظائف العامة دون مراعاة القواعد القانونية : وهذه الجريمة اصبحت متفشية جدا وذلك بسبب تعدد الجهات التي لها سلطة متنفذة كالوزراء والمدراء بانتمائهم وبهذه لا يكمن القضاء على هذه الظاهرة الا بتشكيل مجلس الخدمة العامة .(٢٩)

١٤- اهدار المال العام (نهب وسلب) : عن طريق لجان المشتريات في مؤسسات الدولة لوجود ثغرات واختراقات فاضحة بغياب الرقابة القانونية .

١٥-بعض النصوص المطبقة حاليا في القانون العراقي مازالت تشكل غطاءا واقيا للمفسدين كما نصت المادة (١٣٦/و) من قانون اصول المحاكمات الجزئية المرقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ فيما عدا المخالفات الجزائية المعاقب عليها من قانون المرور رقم ٤٨ لسنة ١٩٧١ المعدل والبيانات الصادرة بموجبه (لا يجوز احالة الموظف المتهم الى المحاكمة في جريمة ارتكبت اثناء تادية وظيفته الرسمية او بسببها الا باذن من الوزير التابع له مع مراعاة ما تنص عليه القوانين الاخرى) .

ب- حالة الفلتان الامني وغياب سلطة القانون في الدولة بعد سقوط النظام في ٢٠٠٣/٤/٩ ولفترة طويلة تجاوزات الاربعة اشهر لحين انشاء مجلس الحكم وما رافق هذه الفترة من عمليات السلب والنهب لمؤسسات الدولة ووزاراتها وما رافقها من عمليات حرق وتدمير للبنى التحتية للبلد واتلاف جميع الوثائق والمستندات والمستمسكات والاضابير والسجلات والاوليات الخاصة بمعاملات الدولة وتعاملاتها والعقود والمقاولات والمناقصات وغيرها اضافة الى فقدان الاختام والنماذج المستعملة في المعاملات والتي ادت بالتالي الى ضياع وفقدان حقوق الدولة واستحقاقاتها تجاه الافراد والقطاع الخاص و الشركات ومن ثم تزوير الوثائق والمستندات التي رتبت حقوق والتزامات ضد الدولة ومؤسساتها .

---

(٢٩) - ضياء كاظم الكناني -الفساد وأثاره وأسبابه في العراق – المصدر السابق

ت- حل جميع الاجهزة الامنية وغيرها من الاجهزة الرقابية ودوائر التفتيش وعدم تشكيل اجهزة بديلة تحل محلها حيث ان الحل بعد ٢٠٠٣/٤/٩ ومن هذه الاجهزة الرقابة والتدقيق والمحاسبة والتفتيش .

ث- اعادة تشكيل الاجهزة الامنية والتنفيذية بشكل خاطيء ومخالف لضوابط وشروط التي يجب توافرها فيمن يتولى الوظيفة العامة .

ج- قيام بعض الموظفين الفاسدين استغلال الحصانة القانونية التي يتمتعون بها او الثقل السياسي او الحزبي او الاجتماعي او الديني للكتل والجهات التي ينتمون اليها.

ح- استغلال الظرف الامني الصعب الذي يمر فيه العراق لتحقيق مصالح شخصية من خلال تعيين حمايات وهمية او صرف مبالغ لهذا الغرض (أي الغرض الامني) حتى وصل حمايات بعد المسؤولين الى عدة الاف . كما استغل بعضهم الى تعيين اقاربه في وظائف ادارية رفيعة بحجة انه لايثق في الموظفين الغرباء .

خ- بعد تشكيل مجلس الحكم اصبحت الوزارات ومؤسساتها تدار من قبل مستشارين عسكريين للقوات متعددة الجنسيات وهؤلاء لا يتمتعون بالكفاءة وكان واجبهم هو فقط حماية مصالح دولهم وليس حماية مصالح العراق .

د- استغلال الاموال المخصصة لاعمار العراق والمعونات والمساعدات التي قدمت من الدول من خلال الاعلان عن انشاء المشاريع الوهمية خلافا للغرض الذي خصصت له .

ذ- دخول الشركات الاجنبية والمحلية للعمل في العراق دون ان يكون لها قانون ينظم عملها . اضافة الى كونها تتمتع بالحصانة من أي اجراءات قانونية او كمركية او ضريبية يمكن ان تتخذ بحقها بموجب قوانين خاصة صدرت من المدير الاداري لسلطة الائتلاف المؤقتة .

ر- غياب الشفافية في المعاملات والتعاملات التجارية والمالية والادارية وجميع التعاملات التي تتعلق باقتصاد البلد والتي تقوم باجراءها وزارات الدولة ومؤسساتها الاخرى وعدم خضوعها للرقابة الرسمية والشعبية ورقابة منظمات المجتمع المدني

ز- تفشي ظاهرة الفوضى الادارية وسوء التخطيط والتارجح في تبني النظم الاقتصادية بين النظم الاشتراكية المركزية وبين النظم الرسمالية واقتصاد السوق الحر حيث ان الفساد الاداري يزدهر في ظل الفوضى الادارية ويضمحل مع الاستقرار.(٣٠)

المطلب الثالث

أسباب استفحال ظاهرة الفساد الإداري في العراق بعد ٢٠٠٣/٤/٩

١- حالة الفلتات الأمني وغياب سلطة القانون والدولة بعد ٢٠٠٣/٤/٩ ولفترة طويلة تجاوزت الأربعة أشهر لحين انشاء مجلس الحكم حيث رافق هذه الفترة عمليات السلب والنهب لمؤسسات الدولة ووزاراتها وما رافقها من عمليات حرق وتدمير للبنى التحتية للبلاد . (٣١)

٢- حل جميع الاجهزة الامنية وغيرها من الاجهزة الرقابية ودوائر التفتيش وعدم تشكيل اجهزة بديلة تحل محلها في الرقابة والتدقيق والمحاسبة والتفتيش كان له اثر سيء في شيوع الفساد الاداري .

وان إنشاء هيئة النزاهة بعد مرور وقت طويل وبكادر جديد وامكانات بسيطة فانها لا يمكن ان تغطي حجم الفساد الاداري . بدون مساندة اجهزه اخرى لتتولى الرقابة والتدقيق والمحاسبة والتفتيش ومن ثم يتم التحقيق والاحالة للقضاء ومن هذه الاجهزة المفتشيات العامة في الوزارات ودوائر الدولة الاخرى وديوان الرقابة المالية .

٣- اعادة تشكيل الاجهزة الامنية والتنفيذية بشكل خاطىء ومخالف للضوابط والشروط التي يجب توافرها في من يتولى الوظيفة العامة . والتي تكون في مقدمتها النزاهة

---

(٣٠) - المصدر السابق نفسه .

(٣١) - ضياء كاظم الكناني -الفساد وأثاره وأسبابه في العراق – المصدر السابق

والكفاءة والخبرة ودمج العناصر الفاسدة والسيئة في مراكز القرار والمسؤولية في دوائر الدولة ومؤسساتها المدنية والامنية واستغلال ظاهرة فقدان الاوليات والتزوير.

اضافة الى استغلال موضوع الفصل السياسي اسوء استغلال حيث اعيد كثير من الموظفين المفصولين لاسباب وظيفية واخلاقية الى الوظيفة بحجة انهم من المفصولين السياسيين وصارت ظاهرة سباق بين الكتل السياسية باعادة اكبر عدد ممكن من المفصولين بحجة انهم مفصولين لاسباب سياسية من قبل النظام السابق.

٤- قيام بعض الموظفين الفاسدين باستغلال الحصانة القانونية التي يتمتعون بها او الثقل السياسي او الحزبي او الاجتماعي او الديني او الكتل او الجهات التي ينتمون اليها او الحماية التي توفرها لهم القوات متعددة الجنسيات للقيام بالكثير من اعمال الفساد الاداري وهدر المال العام واستغل الوظيفة العامة .

٥- استغلال الظرف الامني الصعب الذي يمر فيه العراق لتحقيق مصالح شخصية من خلال وهمية تعيين حمايات وهمية او صرف مبالغ لهذا الغرض (أي الغرض الامني) وصل حماية بعض المسؤولين الى اعداد كبيرة وبرواتب شهرية تقدر بمليون دينار لكل فرد من افراد الحماية .

٦- بعد تشكيل مجلس الحكم اصبحت وزارات الدولة ومؤسساتها تدار من قبل مستشارين عسكريين للقوات متعددة الجنسيات وهؤلاء لايتمتعون بالكفاءة وكان واجبهم المحافظة على مصالح دولهم ولا يهمهم مصلحة العراق .

٧- استغلال الاموال المخصصة لاعمار العراق والمعونات والمساعدات التي قدمت من الدول والمنظمات الانسانية والاستحواذ على هذه المبالغ من خلال الاعلان عن انشاء المشاريع الوهمية وبعض المشاريع التافهة مثل صبغ الارصفة في الشوارع العامة وصبغ البنايات وترميم بعض الابنية القديمة .

٨- دخول الشركات الأجنبية والمحلية للعمل في العراق دون ان يكون لها قانون ينظم عملها .اضافة الى كون هذه الشركات تتمتع بالحصانة من أي اجراءات قانونية او كمركية او ضريبية يمكن ان تتخذ بحقها بموجب قوانين خاصة صدرت من المدير

الاداري لسطة الائتلاف المؤقتة والتي اعطاتها هذه الحصانة وارتباط هذه الشركات والمنظمات بمسؤولين فاسدين وبمافيات دولية واقليمية.

٩- تمتع كثير من الوزراء والمسؤولين بجنسيات دول اخرى ولكون الحدود مفتوحة وفي ظل غياب الاتفاقيات والمعاهدات التي تنظم اجراءات تسليم المتهمين والمجرمين الهاربين مما شجع كثير من المسؤولين ممارسة اعمال الفساد الاداري.

١٠-غياب الشفافية في المعاملات والتعاملات التجارية والمالية والادارية وجميع التعاملات التي تتعلق باقتصاد البلاد والتي تقوم باجراءها وزارات الدولة ومؤسساتها الاخرى وعدم خضوعها للرقابة الرسمية والشعبية ورقابة منظمات المجتمع المدني .

١١- تفشي ظاهرة الفوضى الادارية وسوء التخطيط والتارجح في تبني النظم الاقتصادية بين النظم الاشتراكية المركزية وبين النظم الرسمالية واقتصاد السوق الحر حيث ان الفساد الاداري يزدهر في ظل الفوضى الادارية ويضمحل مع الاستقرار .(٣٢)

(٣٢) – اسباب استفحال الفساد الاداري / للقاضي ضياء كاظم الكناني المصدر السابق نفسه .

المبحث الثالث

الجهود المبذولة في مكافحة الفساد الإداري

الجهود المبذولة في لمكافحة الفساد الاداري منها ما يمكن تسميتة بالوسائل الوطنية او الداخلية والتي تتم من خلال الجهد الوطني او الرسمي ومنها ما يصطلح علية بالوسائل الدولية وهو ما سنتناوله في هذا الجء من البحث.

المطلب الأول

وسائل مكافحة الفساد الإداري

نتناول في هذا المطلب وفي فرعين الوسائل الداخلية لمكافحة الفساد و الوسائل الدولية لمكافحة ظاهرة الفساد.

الفرع الأول:- الوسائل الداخلية لمكافحة الفساد

بادرت العديد من دول العالم الى مكافحة الفساد عبر عدة وسائل داخلية ويعد التشريع احد اهم هذه الوسائل ، وتتنوع دائرة الفساد بنسب متفاوته بين الدول . فيظهر التقرير الذي اعدته منظمة الشفافية العالمية والتي تتخذ من برلين مقرا لها والصادر في لندن ٢٠٠٦/١١/٦ التوزيع الجغرافي لهذه الظاهرة على الخارطة السياسية لـ (١٦٣) دولة حيث تحتل المانيا المرتبة (١٦) على المستوى العالمي وتاتي بعدها اليابان وفرنسا والولايات المتحدة وتشيلي وبلجيكا والصين والبرازيل والهند بينما تاتي روسيا في مرتبة متاخرة بالنسبة للدول الاوربية وتعد نيجريا اسؤا الدول الافريقية تاثرا بالفساد كما تعد هاييتي اسوا الدول اللاتينية تاثرا بهذه الظاهرة . اما على المستوى العربي فتحتل الامارات العربية المرتبة (٣١) على المستوى العالمي وتليها القطر والبحرين ومن ثم عمان واردن والكويت وتونس وبعدها لبنان ومصر والسعودية والمغرب والجزائر وسوريا واخيرا ليبيا واليمن والسودان وياتي

العراق الاكثر تاثرا لظاهرة الفساد على المستوى العربي والعالمي وفي هذا السياق يقول المدير التنفيذي لمنظمة الشفافية العالمية ديفيد نوسبوم حول ظاهرة الفساد في العراق (هذا المسح يشير الى ان الفساد في العراق متفاقم حيث ترتفع مستويات الضعف ليس فقط لانعدام الامن بل للمعايير المزدوجة في المراقبة والتوازنات وتطبيق القانون وعمل المؤسسات مثل السلطة القضائية والتشريعية اذ كل هذا تعرض للضغط فتضرر به النظام الذي يعمل على منع الفساد) . (٣٣) وامام هذه الظاهرة الممتدة والمؤزعة رئيسا افقيا توسلت الدول عبر تشريعتها الوطنية واجراءاتها الداخلية باحتواء هذه الظاهرة فاقر مجلس الشيوخ في نيجيريا قانون مكافحة الجرائم المالية في عام ٢٠٠٣ كما شرعت بلغاريا قانون مكافحة الفساد منذ عام ١٩٩٧ كذلك الهند ١٩٩٩ وذهبت في نفس السياق العديد من الدول العربية والاجنبية كما وضعت الولايات المتحدة الامريكية العديد من اجراءات مكافحة الفساد والتي كانت موضوع اقتراح قدم في موتمر Inter- American convetion against corruption . لتحريم الرشاوي الدولية (٣٤) .

وفي العراق استفحلت ظاهرة الفساد بعد التغيرات السياسية التي شهدها منذ عام ٢٠٠٣ ولحد الان حيث اصدر المدير التنفيذي لسلطة الائتلاف عدة اوامر لاحتواء ظاهرة الفساد فكان الامر رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ (٣٥) والمتعلق بتنظيم عمل مفوضية النزاهة وتفويضها صلاحيات متابعة حالات الفساد المالي والاداري في جميع مؤسسات الدولة كما احال هذا القانون الى قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ حكم بعد المسائل . كما سيرد لاحقا. وصدر الامر ٧٧ لسنة ٢٠٠٤ للرقابة المالية (٣٦) حيث يصب مضمونه في نفس مقصود الامر السابق ومثله الامر ٥٩

---

(33) www.alaswoq.net

(34) www.ad.gov.eg

(٣٥) – الامر (٥٥) لسنة ٢٠٠٤ منشور في جريدة الوقائع العراقية العدد/ ٣٩٨١ في ٢٠٠٤/١٢/٣١ .
(٣٦) – الامر (٧٧) لسنة ٢٠٠٤ منشور في جريدة الوقائع العراقية العدد/ ٣٩٨٣ في ٢٠٠٤/٤/١٣ .

لسنة ٢٠٠٤.(٣٧) والمتعلق بمسائل الشفافية في الاجراءات تعزيزا للامر الاول والثاني عمليا . وقد كان لتلك الاوامر تاثيرا نسبيا في الحد من ظاهرة الفساد ذلك لان تلك الاوامر تمثل مجرد وسائل نظريا بدون تدخل حكومي يضعها موضع التنفيذ وقبل تسلم السيادة للعراق بحسب قرار مجلس الامن الدولي ١٤٨٣ لعام ٢٠٠٤ فلم تحقق تلك الاوامر مقصودها الكامل ويفترض بعد تسلم السيادة بحسب القرار اعلاه يجب ان يكون هناك موقف واضح وتدخل مفترض من الحكومة لوضع تلك الاوامر موضع التنفيذ باجراءات حكومية فعالة ومنتجة وقد اظهرت تسريحات المسؤولين العراقيين جدية الوقوف بحزم للقضاء على الفساد وقد عبر عن ذلك رئيس الحكومة عندما اعلن ان عام ٢٠٠٨ هو عام مكافحة الفساد بعد ان كان ٢٠٠٧ عام مكافحة الارهاب والقضاء عليه وتظهر الاجراءات العملية التي اتخذتها الحكومة جدية موقفها من ذلك . وتبقى الدولة في العراق بجميع اجهزتها ومؤسساتها بحاجة الى تغيير اجراءاتها الداخلية في مكافحة الفساد بمعايير اتفاقية الامم المتحدة وبوصفها تمثل الحس العالمي المتنامي اتجاه ظاهرة الفساد . نلاحظ أن المبالغ الضائعة بسبب الفساد في العراق خلال السنوات الماضية تزيد على مليارات الدولارات . وإنه أصبح يهدد النظام الإداري بالإنهيار حسب تصريحات المسؤولين(٣٨).

واليوم بعد أن تم تحسين الوضع الأمني والقضاء على الكثير من الخلايا الإرهابية بات الفساد أكبر خطر يهدد الأمن والنظام القيادي والإداري، وقد صرح رئيس لجنة النزاهة في مجلس النواب صباح ألساعدي لراديو "سوا" يوم ٢١/٩/ ٢٠٠٨ أن الفساد يهدد النظام الإداري في العراق بالسقوط والانهيار في وقت أجمع

---

(٣٧) – الامر(٥٩) لسنة ٢٠٠٤ منشور في جريدة الوقائع العراقية في ٢٠٠٤/١/١ .

(٣٨)٢ آذار (مارس) ٢٠٠٩ ... جريدة المؤتمر : (٢ ـ ٢) أما الإعلام كسلطة رابعة ملقاة عليها مسؤوليات جسيمة ... دور الإعلام في مكافحة الفساد المالي والإداري. صالح الطائي ...

فيه الخبراء الدوليون في ضوء المتغيرات العالمية أن الإصلاح الإداري هو العامل المهم الذي يجب عدم التغاضي عنه.. ومن سخرية القدر أن تحمل لنا الأخبار في نفس تاريخ هذا التصريح أن رئيس جمهورية جنوب أفريقيا (ميبيكي) ورئيس وزراء العدو الصهيوني (إيهود أولمرت) قد استقالا على خلفيات تهم بالفساد الإداري . وتحمل لنا يوم ١٠/١١ نبأ استقالة رئيس وزراء جمهورية البيرو لنفس السبب .وإذا كانت للقانون هناك سلطة إسقاط الحكام، فإن للفساد عندنا سلطة قد تتعاظم لتسقط الحكام والنظام الإداري والبلد كله بعد أن وصل بالعراق إلى درجة أكثر الدول فسادا ووضعه في المرتبة الأخيرة من أصل ١٥٩ دولة جاء ذكرها في تقرير منظمة الشفافية الدولية لعام ٢٠٠٥ ثم بالمرتبة ١٥٩ من أصل ١٦٠ دولة عام ٢٠٠٧ ثم بالمرتبة ١٥٨ من أصل ١٦٠ دولة عام ٢٠٠٨ إن أسباب تفشي الفساد كثيرة جدا وطرق علاجه توازيها بالكثرة لأن الحكومة والشعب والمؤسسة الدينية والمنظمات والأحزاب والمؤسسات الثقافية التي تحمل مشاريع ريادية كالإعلام مثلا، كلها ممكن أن تساهم في محاربتة ومكافحته .والإعلام أحد أهم الجهات بسبب الميزات العظيمة التي يملكها ومنها أنه يستطيع التحرك في أشد مناطق اللاوعي الجماعي للجماهير والتأثير فيها .

لكن دور الإعلام كان لا زال دون الطموح حيث لا زالت هنالك ثغرة واسعة بينه من جهة وبين الحكومة والمواطنين والتنظيمات من جهة أخرى وهذا يستوجب منه أن يبادر لردم هذه الهوة لأنه أكثر من غيره قدرة على توجيه تصرفات الآخرين. وقد قال (ل. فرازر) إن الدعاية هي الفعالية أو الفن الذي به نجعل الآخرين يتصرفون بما لا يجب أن يتصرفوا به في الحقيقة. إننا نستطيع بسهولة التأثير على تصرفات الآخرين وتوجيهها حسبما نريد. كذلك قال (جي. ايلويل) :ما يجب أن تعمل به الدعاية هو تحفيز الإنسان إلى أن يفكر كما تريده هي لا أن تذكر ما يريد سماعه أو معرفته. إن استخدام عالم النفس (بافلوف) لنظرية المنعكسات الشرطية المقرونة بسماع الجرس لحصول الحيوان على قطعة السكر هو برأيي أولى تطبيقا على الإنسان. والإعلام قادر على فعل ذلك ولكنه لا زال خاملا لدرجة أنه لا يتذكر يوم ٩/

كانون الأول الذي اتخذته الأمم المتحدة يوما عالميا لمكافحة الفساد في العالم حيث لم نجد ولو إشارة بسيطة لهذا اليوم في الصحف والفضائيات والإذاعات العراقية على الإعلامي أن لا يركز على الجانب الروحي فقط في علاج الظاهرة لأن ما يحدث اليوم سببه التضاد بين أيديولوجيات الحضارة المادية من جهة والعقيدة الإسلامية من جهة أخرى .وتجاوز هذا التضاد لا يتم عن طريق الدعوات الروحية والأخلاقية كما يقول محمد أركون. كما عليه أن يدرك أن هنالك أطرفا كثيرة قد ساهمت بشكل أو بآخر في خلق هذه المأساة بدء من الجهات الخارجية والتي ساهمت في تنمية الفساد وتطوير آلياته وتجديد مضامينه كما جاء في تقرير المفتش العام الأمريكي (هاري واكسمان) في ٢٦ /٩ /٢٠٠٣ حول عمل الشركات الأمريكية في العراق.

لذا أعتقد أن الإعلامي يجب أن يكون أهلا للوقوف بوجه هذه المشاريع التخريبية وأن يكون عمله مكملا لعمل الحكومة وموازيا له لأن عمل الحكومة مرتبط بقوة القانون غالبا مما يجعل كفتي الفشل والنجاح فيه متساويتان وقد قال رجل الحكومة البريطاني (ادموند بيرك) إن استخدام القوة لوحدها ليس إلا اجراء مؤقتا لأنها قد تتغلب للحظة لكنها لا تزيل ضرورة التغلب مرة أخرى ولا يمكن أن تحكم أمة تحتاج إلى إخضاعها على نحو متكرر ودائم . وعليه فان من واجب الحكومة لمكافحة الفساد الإداري إتخاذ الإجراءات التالية: ١-تفعيل القوانين وإصلاح النظام القانوني من خلال الغاء بعض التشريعات والتي من خلال الغاءها تكون التفاف من امام المفسدين والفاسدين مثل الغاء المادة (١٣٦/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية والغاء قانون العفو العام.(٣٩)

٢- تفعيل دور الهيئة العامة المستقلة للنزاهة. ٣- اعادة هيكلة النظام الإداري وهيكلتها حسب الضوابط والقوانيين .

---

(٣٩) - صالح الطائي- دور الاعلام في مكافحة الفساد – نفس المصدر السابق

٤-الغاء مبدا المحاصصة في العمل الوظيفي بالأخص المراكز السيادية للوزارات والمؤسسات والشركات الحكومية. مع اعادة العمل في التعينات حسب قانون مجلس الخدمة والمعمول به سابقا في العراق

٥- ايقاف تدخلات الأحزاب والمنظمات والمتنفذين في شؤون العمل الإداري الرسمي لمؤسسات الدولة.

٦- مطالبة المسؤولين بكل درجاتهم الوظيفية مهما علت بتقديم كشوفات الملكية الشخصية الدورية ومتابعة دقة هذه الكشوفات

٧- نشر وتقوية ثقافة الشفافية والإخلاص بين العاملين في الدولة وتطوير أنظمة المساءلة والشفافية داخل المؤسسات الحكومية والمجتمع.

٨- تحسين الوضع الاقتصادي والمعاشي وتوفير الحياة الكريمة لأبناء المجتمع مع زيادة الرواتب بما يتناسب وحجم التضخم المحلي والدولي .

٩- تشكيل لجان رقابية متخصصة لمتابعة كافة العقود بما فيها العقود القديمة مع تشكيل لجان متخصصة لمطابقة شروط انجاز المشاريع.

١٠- فضح الفساد والمفسدين كي يسقطوا بأنظار المجتمع ومحاسبتهم دون تمييز ومحاباة ووساطات وتطبيق القانون على الجميع بدون خوف أو تردد.

١١- التأكيد على أن يكون نظام الإدارة في المؤسسات الحكومية نظاما قائما على أساس الانفتاح والديمقراطية مع تطوير الإجراءات والنظم الإدارية الخاصة بأداء الأعمال واختيار العاملين الجيدين.

١٢- تفعيل قانون العقاب والثواب في مؤسسات الدولة مع استخدام مبدأ المساواة أمام القانون.(٤٠)

١٣- فصل السلطة التشريعية عن التنفيذية ومنع تدخل الجهات الخارجية في عمل أجهزة الدولة.

١٤ـ تفعيل الجوانب الروحية والدينية التي تشجع على الاستقامة والسلوك الجيد .١٥ـ نشر سياسات وبرامج أجهزة الدولة ونتائج أعمالها بصورة شفافة أمام الجمهور.

١٦ـ حرية الصحافة والرأي والتعبير كأداة للرقابة .(السلطة الرابعة).(٤١)

١٧ـ تفعيل دور منظمات المجتمع المدني في مكافحة الفساد.

الفرع الثاني:ـ الوسائل الدولية لمكافحة ظاهرة الفساد

لم تكتفي بعد الدول لمواجهة ظاهرة الفساد عبر قوانينها الوطنية (الداخلية) فقط بل انتظمت باتفاقيات دولية وشاركت بموتمرات دولية واقليمية للوقوف على اسباب ودوافع ظاهرة الفساد والوسائل الكفيلة بمعالجتها . للاستفادة من المعايير الدولية التي تضعها الجهود الدولية في هذا السبيل ولعل التزام الدولة بالاتفاقيات التي صادقت عليها وتحويلها الى صيغة تشريعية لها نفاذ في نظامها القانوني الداخلي يحقق مبدا التعاون الدولي والتعايش والتناسق بين الانظمة القانونية في العالم لمواجهة المشاكل المؤثرة عالميا (٤٢) ومنها ظاهرة الفساد بافضل الوسائل حيث ستعزز ايرادة الدولة بايرادة المجتمع الدولي فيكون لايرادتها عبر الاتفاقيات تاثيرا اكثر فاعلية على مكافحة الفساد مما لو اظهرت ارادتها عبر قوانينها الوطنية فقط حيث ستتوحد الجهود والموافق وبما يفضي الى تدويل الحلول لمواجهة هذه الظاهرة

---

(٤١) ـ منشور في موقع قضايا فكرية معاصرة للكاتب الصحفي محمد عادل التريكي المغربي ضمن موضوع من اجل مكافحة الفساد الاداري والمحافظة على المال العام كتبها في ٨ اكتوبر عام ٢٠٠٨ .

(42)Fitzmaur lse- the general principles of international-rec- coursla haye 1957 pp85-86

وضمان تنفيذ الاحكام الصادرة لمواجهتها (٤٣) في الدول الاعضاء في الاتفاقيات ذات الصلة ومنها اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد الاداري ٢٠٠٣ (٤٤).

ولعل اهم الوسائل الدولية تلك التي عبرت عنها المبادي التي جاءت بها منظمة الشفافية العالمية واتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد وسوف نتابع تاثير كل من الوسيلتين في القوانين الوطنية في العالم بشكل عام والقوانين العراقية بشكل خاص من خلال بندين :

اولا- دور منظمة الشفافية العالمية في مكافحة الفساد : تم تاسيس هذه المنظمة منذ عام ١٩٩٥ تحت شعار الاتحاد العالمي ضد الفساد وقد ارتكز عمل هذه المنظمة على جملة مبادي وقواعد كان اهمها هي :-

١-اعتبار الحركة ضد الفساد حركة عالمية تتجاوز النظم السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية داخل الدولة .
٢-الاهتمام بمبادي الديمقراطية واللامركزية والشفافية والمساءلة على المستوى المحلي وتجاوز الانتماءات الحزبية الضيقة في الادارة والحكم .
٣-التسليم بوجود اسباب عملية (مادية) واخلاقية (معنوية) تقف وراء ظاهرة الفساد .
٤-ادراك ان مخاطر الفساد تنطوي على طبيعة عالمية متعدية الحدود والاقليمية لكل دولة فيجب مكافحتها بوسائل تاخذ نفس طبيعة تلك الظاهرة(٤٥)

ونعتقد ان الجميع افراد ودول يقفون على مستوى المسؤولية ولكن بنسب متفاوتة وعليهم المشاركة في الحد من تاثير هذه الظاهرة كل بنسبة تاثيره فيها . وقد

---

(٤٣) - د. احمد عبدالكريم سلامة – علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع – الطبعة الاولى – مكتبة الجلاء الجديدة – المنصورة – ١٩٩٣ – صـ ١٣٣ وما بعدها .

(٤٤) انضم العراق إلى إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٤ بموجب قانون رقم (٣٥) لسنة ٢٠٠٧ والذي تم نشره بجريدة الوقائع العراقية في العدد ٤٠٤٧ بتاريخ ٢٠٠٤/٨/٣٠.

(45)www.lis lamon line.net

كان لهذه المنظمة دور في رصد حالات الفساد في العراق حيث ذكرت في احد تقاريرها ان من اسباب الفساد في العراق هو كون مؤسسات الدولة فتية (٤٦) لذا توزعت حالات الفساد بين تلك المؤسسات وكان لها تاثير سلبي على الاستثمار الخارجي والمنح والمساعدات الخارجية ذلك لان الفساد يضعف الثقة بالدولة داخليا ودوليا (٤٧)

ثانيا – اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد

لقد سبق عقد هذه الاتفاقيات جهود دولية كان من بينها قيام دائرة التعاون ومركز التنمية الاجتماعية للشؤون الانسانية في الامم المتحدة في لاهاي عام ١٩٨٩ بعقد ندوة موسعة ناقش فيها موضوع الفساد الاداري وخرجت بمقترحات كان من بينها وضع ميثاق شرف اخلاقي دولي لمناهضة الفساد وانشاء محكمة لمعاقبة المسؤولين عن فسادهم وتهربهم من قبل الدولة بعيدا عن التاثيرات الحزبية والانتماءات السياسية وبعدها تبلورت افكار تم تسجيلها على شكل اتفاقية تعني بمكافحة الفساد فكانت اتفاقية الامم المتحدة لعام ٢٠٠٣ وقد دخلت هذه الاتفاقية حيز النفاذ في ١٤ كانون الاول من عام ٢٠٠٥ وقد وقعت العديد من دول العالم على هذه الاتفاقية

---

(46)www.alsharqiy.com

(٤٧) - مركز النور٧ كانون الثاني (يناير) ٢٠١٠ ... المنظمة الدولية لمكافحة الفساد تحذر من زيادة الفساد في السويد ... داخليا وخارجيا.... اسماعيل البديري .

ومنها الكويت في عام ٢٠٠٣ (٤٨) . وبعد ان صادق مجلس النواب على هذه الاتفاقية بموجب قانون رقم ٣٥ لعام ٢٠٠٧(٤٩) .

فيجب على المشرع العراقي تكييف القوانين الداخلية ذات الصلة بمكافحة الفساد للقواعد الدولية الواردة في اتفاقية الامم المتحدة اعتمادا على مبدا عام يقضي بتكيف قواعد القانون الداخلي مع قواعد القانون الدولي بما يطور عمل الاولى تحت ثاتير الثانية (٥٠) فضلا عن ذلك ان المبدا المستقر في القانون الدولي يقضي بسمو المعاهدات الدولية على القوانين الداخلية والذي اكدت عليه اغلب الدساتير والقوانين الداخلية في العالم (٥١) وهو يعد من المبادى العامة للقانون الدولي (٥٢) وفي هذا السياق اكدت اتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ على ان لا يجوز للدولة التنصل من التزام دولي مقر في اتفاقية صادقت عليها بحجة مخالفتة لقاعدة من قواعد القانون الداخلي(٥٣).

المطلب الثاني

---

(٤٨)منشور في جريدة الوقائع العراقية العدد/ ٤٠٤٧ في ٣٠ اب ٢٠٠٧ السنة التاسعة والأربعون .

(٤٩) - د. احمد عبدالكريم سلامة – علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع – الطبعة الاولى – مكتبة الجلاء الجديدة – المنصورة – ١٩٩٣ – صـ ١٣٣ وما بعدها .

(٥٠) - وهيلين تورار – تدويل الدساتير الوطنية – ترجمة باسيل يوسف ومراجعة د. اكرم الوتري – بيت الحكمة – العراق بغداد ٢٠٠٤ – صـ ٢٦٠ – ٢٦١ . Fitzmau rice op cit p85

[

(٥١) - د. احمد عبدالكريم سلامة – المصدر السابق – صـ ١٤٣ – ١٤٤ .

(٥٢)د. عصام عبدالرزاق العطية – القانون الدولي العام – الطبعة الرابعة / بغداد – ١٩٨٧ صـ ١٦٤ .

(٥٣) - المادة (٤٦) من الاتفاقية فينا لقانون المعاهدات لعام ١٩٦٩ ونفس المعنى المادة (٢٧) .

[

تم تحرير مواعيد التوقيع على هذه الاتفاقية والتي تبدا من تاريخ ٩ الى ١١ كانون الاول من عام ٢٠٠٣ في ميرادا المكسيك ثم في مقر الامم المتحدة في نيويورك حتى ٩ كانون الاول ٢٠٠٥ المادة (٦٧) من الاتفاقية على ان يبدا نفاذ هذه الاتفاقية في اليوم التسعين من تاريخ ايداع الصك الثلاثين من صكوك التصديق او القبول او الاقرار او الانضمام المادة (٦٨) واصبحت نافذة في ٢٠٠٥/١٢/١٤ .

وتظهر قراءة نصوص اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد عدة معايير دولية بعضها يؤثر على التحرك الداخلي من الدولة لمكافحة الفساد والبعض الاخر يؤثر على التحرك العالمي من قبل المجتمع الدولي لمكلفحة الفساد وعليه سنعرض لذلك من خلال فرعين . سنتناول في الفرع الاول المعايير الدولية المؤثرة داخليا لمكافحة الفساد والثاني المعايير الدولية المؤثرة عالميا لمكافحة الفساد .

الفرع الأول : المعايير الدولية المؤثرة داخليا

إذا استكثرت الدولة من عقد المعاهدات اعتماد المواثيق الدولية فإنها تكون أكثر تقاربا مع الأنظمة القانونية لاغلب دول العالم . وبأثر ذلك يتقلص حجم المشاكل الدولية التي تعاني منها المجتمعات ومنها الفساد على المستويين الداخلي والدولي فداخليا ستقدم الدول تشريعات أكثر كفاءة وتعايش مع وسطها الداخلي لان تلك التشريعات ستكون عبارة عن معايير جاءت من صنع عدة دول بطريق عقد الاتفاقيات لا بإرادة دولة واحدة وهذا هو الذي يجعل للمعاهدة أو الاتفاقية سمو على القوانين الداخلية (٥٤) ودوليا يحقق هذا الوضع مبدأ التناسق والتعايش الدولي بين

---

(٥٤) - د. احمد عبدالكريم سلامة – المصدر السابق – صـ ١٤٤ – ١٥٥ وهذا هو مسلك الاتجاه الاحادي المستقر عليه في فرنسا وايطاليا بينما تذهب دول الاتجاه الثنائي مثل بريطانيا الى اعطاء المعاهدة نفس قوة القانون بعد ادراجها في النظام الداخلي – هيلين تورار – المصدر السابق – صـ ٥٥٣ – ٥٥٥ .

الأنظمة القانونية الداخلية لذا يفترض من المشرع العراقي ان يراعي في كل تدخل تشريعي بواسطة قواعد أو قانون أو تعليمات لمواجهة ظاهرة الفساد المعايير التي جاءت بها الاتفاقيات ذات الصلة بمكافحة هذه الظاهرة وخاصة اتفاقية الأمم المتحدة بوصفها من الاتفاقيات المصادق عليها من قبل العراق . ويمكن ان نستخلص من خلال اتفاقية الأمم المتحدة بعض المعايير الدولية المؤثرة داخليا وامكانية توظيفها على مستوى التشريعات العراقية وهي :-

١- احترم مبدأ سيادة الدولة وتفويض الية تنفيذ سياسة مكافحة الفساد للسلطة التشريعية (القانون الداخلي) لكل دولة عضو في الاتفاقية المادة(٥/٤).(٥٥)
٢- المراجعة الدولية لتقييم نسب الفساد المادة (٥) .
٣- تشكيل هيئة وطنية في داخل كل دولة عضو في الاتفاقية تقوم بوضع خطط لمكافحة الفساد ووضعها موضع التنفيذ المادة (١/٦) .
٤- تأكيد مبدأ استقلالية ودعم عمل الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد المادة (٢/٦).
٥- اعتماد مبادئ الشفافية والكفاءة والنزاهة في اختيار أعضاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد والعمل على تطوير مستوى أدائهم المادة (٧) .
٦- نشر وتطوير الوعي الاجتماعي حول إجراءات الدولة في جميع القطاعات المادة (١٠) .
٧- التأكيد على مبدأ استقلالية أعضاء الهيئة القضائية المادة (١١) .
٨- تقليص حجم فرص الفساد في القطاع الخاص عن طريق إخضاعه للمراقبة والمحاسبة والعقاب المادة (١/١٢) .
٩- تعزيز التعاون بين أجهزة تنفيذ القانون وكيانات القطاع الخاص المادة (٢/١٢) .

---

(٥٥) السيادة الناقصة – بحث مقدم إلى كلية القانون/ جامعة الموصل ، للطالبان(حمزه حسن خضر و حمزه عبدالفتاح) .

١٠- تقييد ممارسة الموظفين العموميين لفترة زمنية معقولة لانشطتهم المهنية في القطاع الخاص عند استقلالتهم او تقاعدهم وخاصة تلك التي لها صلة بوظائفهم السابقة المادة (٢/١٢) .

١١- اعتماد مبدا المشاركة بين الدولة والمجتمع في المسؤولية لمكافحة الفساد المادة (١٣).

١٢- تخفيف العقوبة ضد المتهم الذي يقدم عونا كبيرا للسلطات المختصة في عمليات التحقيق والملاحقة ومنحه الحصانه اثناء ذلك المادة (٥/٣٧) .

١٣- تحقيق التناسق بين عمل سلطات الدولة المختلفة لمكافحة ظاهرة الفساد المادة (٣٨) .

١٤- اعتماد مبدا الاقليمية لتحديد الولاية القضائية لمحاكم الدولة المادة (٤٢) وهو من المبادى المستقر عليها عالميا في الفقة والتشريع والقضاء (٥٦).

١٥- اعتماد مبدا تقويم الذمة المالية للموظفين العموميين وضرورة متابعتها المادة (٥٢) .

وتظهر قراءة بعض القوانين العراقية انها كانت على درجة مقبولة نسبيا في التعايش مع المعايير الدولية السالفة ولكنها دون مستوى الطموح رغم ان الاتفاقية المنظمة لتلك المعايير صادق علها العراق الا اننا يمكن ان نقيم وجود درجة من التعايش ما بين القوانين العراقية وخاصة الامر رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ حيث تضمن القسم (١) من الامر بتفويض سلطة متابعة ومكافحة الفساد الى جهاز رئيسي في العراق لتنفيذ وتطبيق قوانين مكافحة الفساد وهو ما اشار اليه القسم (٢) من الامر وهذه الاحكام الداخلية تشكل تجاوبا واضحا مع المعايير التي جاءت بها المادة (٥/٤) والمادة (١/٦) من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد نجد ان الفقرة (ب) من القسم

---

(٥٦) د. حسام الدين فتحي ناصف – المرونة المتطلبة في تطبيق القانون المحلي على وقائع المسؤولية التقصيرية المعقدة – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٨/ صـ ٤٧ وما بعدها .

(٢) التي اكدت على ان تودي مفوضية النزاهة واجبها بالتعاون مع هيئة التدقيق المالي والمحاسبي ومع المفتشين العموميين في الوزارات العراقية كما اكدت احكام القسم (٥/٣) بان التعاون بين المفوضية

والهيئة القضائية فهذا ايضا تجاوبا واضحا واضحا مع المعيار الدولي الذي اكدته المادة (٣٨) من الاتفاقية الذي يؤكد على حالة التعاون بين سلطات الدولة لمواجهة ومكافحة الفساد . كما تضمنت احكام القسم (٦/٣) من الامر ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ تقييم المصالح المالية للمسؤولين عن طريق الكشف عنها لتعزيز ثقة الشعب بالحكومة ودعم مبدا الشفافية في الادارة والحكم وفي ذلك ايضا استجابة وتناغم ما بين ذلك الحكم الداخلي والمعيار الدولي المتضمن في المادة (٥٢) من الاتفاقية وهو احد ضمانات تعايش الاتفاقية مع الوسط الداخلي للدولة والذي يعبر عنها القانون الدولي بمبدا نفاذ المعاهدة في النظام الداخلي للدولة (٥٧) .

وذهبت احكام القسم (٨/٤) الى اشاعة ثقافة النزاهة والثقة والشفافية والخضوع للمحاسبة والتعامل المنصف في الخدمات العامة وادراج تلك الثقافة في المناهج الدراسية بالتعاون مع المسؤولين المختصين بالتعليم وهي درجة مقبولة من الاستجابة للمعيار الدولي الذي جاءت به المادة (١٠) والمادة (١٣) من الاتفاقية وكذلك القسم (٥) كما تؤكد احكام القسم (١٠/٤) على معيار المهنية في اداء لواجبات الملقاة على عاتق المفوضية الذي اشارت الى مضمونه المادة (٧) من الاتفاقية وتشكل احكام القسم (٨) من الامر الاداري الذي تضمن تقييم دوري للتقارير المرفوعة من والى المفوضية تجاوبا مع المعيار الدولي الذي جاءت به المادة (٥) من الاتفاقية وتكشف احكام القسم (٨) تقييم التقارير الدورية الذي يفيد تقييم لحالة الفساد ودرجته والتي يتطابق مقصودها مع المادة (٥) والذي كان له

---

(٥٧) د. علي عبدالقادر القهوجي – المعاهدات الدولية امام القاضي الجنائي – دار الجامعة الجديدة للنشر – الازرايطة – الاسكندرية – ١٩٩٧ / صـ ٤٠ – ٤٣ .

انعكاس في القسم (٤/٢) من الامر ٧٧ لسنة ٢٠٠٤ . ومقابل هذه الاستجابة للمعايير الدولية والمؤثرة على المستوى الداخلي من قبل احكام الامر ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ الذي يعد التشريع العراقي المنظم لعمل مفوضية النزاهة في العراق والامر ٧٧ لسنة ٢٠٠٤ نجد ان هنالك بعض المعايير الدولية لم يكن لها حد ادنى من الحضور ضمن القوانين العراقية ذات الصلة بالنزاهة ولا سيما احكام الامر السالف الذكر حيث تشير تلك المعايير الى التعاون بين اجهزة الدولة المعنية بتنفيذ القانون وكيانات القطاع الخاص ذلك التعاون الذي يعد احد اهم المعايير التي جاءت بها الاتفاقية في المادة (٢/١٢) فضلا عن ذلك ان احكام الامر السالف الذكر لم تتضمن حلول واضحة حول علاقة الدولة بالقطاع الخاص من حيث إخضاع الأخير للرقابة والمحاسبة والعقاب يحسب ما جاءت به المادة (١/١٢) من الاتفاقية.

وأخيرا فان المعيار الدولي الذي جاءت به اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد والقاضي بتحديد ولاية المحاكم الوطنية استنادا لمبدا اقليمية الفعل الموجب للمسؤولية والذي يقتضي ارتكابه ضمن حدود الدولة او على متن سفينة ترفع علم الدولة او طائرة مسجلة فيها الى اختصاصها قضائيا لمقاضاة مرتكب الفعل الجرمي ، اكدت ذلك المادة (٤٢) فلم يكن لذلك المعيار حضور ضمن احكام الامر رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٦ كما لم يتضمن الامر ٧٧ لسنة ٢٠٠٤ احكام المعايير الدولية الغائبة في الامر الاول .

ومن الجدير بالذكر ان ورود بعض الاحكام المتقدمة في بعض القوانين العراقية كقانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ والقانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ ليس لها كفاية ذاتية لان الفساد ظاهرة حديثة نسبيا فيفترض ان نعالجها بقوانين معاصرة تقدم لها حلول تتلاءم مع طبيعتها وان مصادقة العراق على اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد يفترض ان يملىء الفراغ التشريعي الواضح في القوانين العراقية ذات الصلة بالنزاهة ومكافحة الفساد المالي والاداري .

وعليه يجب ان تتخذ الحكومة العراقية جميع الاجراءات القانونية لكفالة تطبيق الاتفاقية بحسن نية واية مخالفة لبنود الاتفاقية ترتب احكام المسؤولية الدولية بحسب قواعد القانون الدولي (٥٨) وهذا ما اشارت اليه ديباجة ميثاق الامم المتحدة ويعد نشر الاتفاقية في الجريدة الرسمية المرحلة الاولى لاجراءات وضعها موضع التنفيذ والزام الدولة والافراد بها ومنحها قوة القانون والنفاذ الداخلي (٥٩) وقد كانت اتفاقية الامم المتحدة موضوع البحث على هذا المستوى مما يقتضي التعامل مع المعايير التي جاءت بها نفس المسؤولية التي يحتمها مبدا تكييف القوانين الداخلية العراقية ذات الصلة لمتطلبات ومعايير الاتفاقية .

الفرع الثاني: المعايير الدولية المؤثرة عالميا لمكافحة الفساد

مثلما تؤفر المعايير الدولية المؤثرة داخليا وسيلة تعاون بين الفرد والمجتمع والدولة وبواسطتها يتمكن الجميع من الانتفاع العادل بالثروات والموارد والامكانيات فالمعايير الدولية المؤثرة عالميا هي وسيلة تعاون بين الدول واداة تنسيق بين انظمتها القانونية الداخلية ووضع الحلول المؤثرة عالميا في الحد من ظاهرة الفساد واثارها تلك الحلول الاتفاقية التي تعلو على ارادة الدول المتعاقدة لتصبح حلولا عالمية محررة من الخصوصيات الوطنية للدول الاعضاء في الاتفاقية (٦٠).

وقد أظهرت الاتفاقية بعض من تلك المعايير الدولية كحلول عالمية لمواجهة الفساد وهي على النحو الاتي :-

---

(٥٨) د. محمد حافظ غانم – المعاهدات – مطبعة النهضة العربية – مصر – القاهرة / بدون سنة طبع .

ججججج

(٥٩) د. علي عبدالقادر القهوجي – المصدر السابق – صـ ٧-٩ .

ج

(٦٠)د. احمد عبدالكريم سلامة – المصدر السابق – صـ ١٤٤ – ١٥٥ وهذا هو مسلك الاتجاه الاحادي المستقر عليه في فرنسا وايطاليا بينما تذهب دول الاتجاه الثنائي مثل بريطانيا الى اعطاء المعاهدة نفس قوة القانون بعد ادراجها في النظام الداخلي – هيلين تورار – المصدر السابق – صـ ٥٥٣ – ٥٥٥

ج

١- تدويل ثقافة مكافحة الفساد بين دول العالم المادة(١) .

٢- العمل على تحقيق التناسق بين القواعد الداخلية لسلوك الموظفين العموميين وبين القواعد المقررة اقليميا وعالميا المادة (٨) .

٣- انشاء نظام داخلي للرقابة والاشراف على المصارف والمؤسسات المالية غير المصرفية والأشخاص الطبيعية المتعاملين بالاموال للحد من اثار جريمة غسيل الاموال ودعم استغلال السلطات الادارية والقضائية في مواجهة هذه الجريمة المادة (١٤) .

٤- التعاون الدولي لمواجهة جريمة غسيل الاموال والعمل المنسق لمكافحتها المادة (١٤/٥) .

٥- اعتماد مبدأ المساعدة القضائية المتبادلة والتعاون الدولي في مجالات :-
الإجراءات المدنية والجنائية ضد جريمة الفساد .

أ- تنفيذ القانون لمواجهة هذه الجريمة .

ب- مصادرة العائدات المتأتية من جريمة الفساد .

ت- استرداد هذه العائدات للدولة العائدة لها المواد(٥٥-٤٨-٤٦-٤٣).

٦- استخدام الاساليب الالكترونية في رصد ومتابعة ظاهرة الفساد وحركة الاموال المتحصلة عنها عبر الحدود الدولية المادة(٥٠-١٤) .

ومن خلال قراءة القوانين العراقية والاوامر ذات الصلة بظاهرة الفساد في العراق نجد غياب لاغلب المعايير الدولية المؤثرة عالميا باستثناء المعيار الذي جاءت به المادة (١٤) من الاتفاقية حيث تضمن احكامه القسم (٢/٥) من الامر رقم ٧٧ لسنة ٢٠٠٤ المتعلق بالرقابة المالية لذالك المعيار الذي جاءت به المادة (١٤/٥) من الاتفاقية .(٦١)

---

(٦١)د. محمد حافظ غانم _ المعاهدات _ مطبعة النهضة العربية _مصر القاهرة _ بدون سنة طبع

جج

اما المعايير الاخرى فقد جاءت القوانين العراقية اما خالية منها او قاصرة عن ادراكها.

الفصل الثاني

مظاهر الفساد الإداري في الوظيفة العامة

تعد ظاهره الفساد الإداري والمالي من الظواهر الخطيرة التي تواجه البلدان وعلى الأخص الدول النامية وهنا نسلط الضوء على مظاهر الفساد في مجال القانون الاداري والقانون الجنائي

المبحث الأول

الفساد في مجال القانون الإداري

في البدء لابد من دراسة هل ان سبب الفساد إهمال ولغرض معرفة الجواب الصحيح علينا التطرق إلى جريمة الإهمال الجسيم في أداء الوظيفة العامة(٦٢) التي نحن بصدد دراستها هي جريمة غير عمدية كثيرة الحدوث في الحياة والتي تقع نتيجة لإهمال الأشخاص اتخاذ الاحتياطات التي يطالبهم القانون بالالتزام بها لمنع الاضرار حيث نصت المادة (٣٥) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل ، على الجريمة الغير العمدية بقولها (تكون الجريمة غير عمدية إذا وقعت النتيجة الإجرامية بسبب خطا الفاعل سوءا أكان هذا الخطا إهمالا أو رعونة أو عدم انتباه أو عدم الاحتياط أو عدم مراعاة القوانين والأنظمة والأوامر) . وعلينا ان نبذا بتعريف جريمة الإهمال .

جريمة الإهمال لغة :- هو ترك الشيء أو عدم استعماله عمدا أو نسيانا. (٦٣)

---

(٦٢)منشور في موقع هيئة النزاهة العراقية – دائرة التحقيقات/ بحث مقدم من المحقق إبراهيم حميد كامل – في حزيران عام ٢٠٠٨ بعنوان جريمة الإهمال الجسيم في أداء الوظيفة العامة .

(٦٣)العلامة الجوهري/ الصحاح في اللغة والعلوم/ المجلد الثاني/ صـ ٦٤٨ ــ .

جريمة الإهمال اصطلاحا :- هنالك عدة تعاريف وضعها الفقه له منها (تقاعس الفاعل حينما يأتي نشاطه عن اتخاذ ما تمليه عليه ضرورات الحيطة والحذر والتي كان يتخذها من يوجد في ظروفه ويتصرف بمقتضاها) .

ويمكن تعريف **الإهمال** :- بأنه الحالة التي يقف الفاعل بها موقفا سلبيا يتمثل في ترك أو امتناع عن اتخاذ ما يستوجب الحيطة والحذر .

ويعرف **الإهمال** أيضا (اتخاذ الفاعل سلوكا منطويا على خطر وقوع أمر يحظره القانون وخمول ارداته في منع هذا الخطر من الإفضاء إلى ذلك الأمر) .

وعليه يمكن تعريف **جريمة الإهمال** (بأنها جريمة غير عمدية تقع نتيجة لإغفال الجاني أو امتناعه عن الالتزام باتخاذ الحيطة والحذر التي أوجبها القانـون

على الافراد من اجل منع ضرر) . (٦٤)

وتعرف جريمة الإهمال أيضا (بأنها الجريمة التي تقع خطا من الفاعل معنى ذلك أنها الجريمة التي لايقصد الفاعل وقوعها فالضرر في جريمة الإهمال نتيجة لسوء تصرفه في الوقت الذي كان من الميسور عليه ان يتوقع بان تصرفه قد يودي إلى أوخم العواقب)(٦٥) .

أسباب حدوث الإهمال :-

أولا- النسيان : أذا كان الوعي يفترض قدرة الشخص على حفظ معلومات معينة واسترجاعها عند اللزوم فان النسيان يعني عدم قدرة العقل على استرجاع محصلة من معلومات سابقة وهذا النسيان يرجع إلى عوامل نفسية تؤثر في الشخص من حيث

---

(٦٤) د. وداد عبدالرحمن القيسي/جريمة الإهمال/الطبعة الأولى/مؤسوعة القوانين العراقية/٢٠٠٥صـ٢٦.

(٦٥) د.أبو اليزيد علي المتيت/جرائم الإهمال الطبعة ثانية/ منشاة المعارف /الإسكندرية/١٩٦٥/ صـ٢١ .

توقع الضرر الذي قد يحدث نتيجة لسلوكه وحث الإدارة للعمل على تفادي ذلك أو من حيث عدم التوقع للضرر في حين كان بإمكانه ومن واجبه ذلك .

والنسيان على نوعين :-

١- النسيان العادي : وهو الذي ينتاب الفرد في حياته اليومية من دون ان يأخذ صورة مرضية والسبب يرجع إما لاكتساب الفاعل خبرات جديدة من الحياة تؤثر في الخبرات القديمة وتطغى عليه أو عدم استخدام الفرد لمعلوماته القديمة فبمرور الزمان ينسى هذه المعلومات وقد يكون مرجع النسيان إلى خطا في طريقة التعلم أو بسبب عوامل داخلية فسيولوجية نفسية تخل بالسير الطبيعي لملكتي الانتباه أو الإرادة ومثالها الإرهاق والنعاس وانفعالات الفرح والحزن والقلق والغضب والخوف والغيرة من حيث كونها مصدرا للشرود ألدهني والكراهية من حيث كونها مصدرا للدهون الفكري والبخل من حيث انه يدفع إلى إغفال الاحتياطات اللازمة بسبب تكاليفها ونفقاتها ويعاقب الشخص في هذه الحالة على نسيانه اتخاذ الاحتياطات اللازمة .

٢- نسيان مرضي : قد تتسع دائرة النسيان من نطاق النسيان العادي إلى نسيان مرضي حيث يفقد المريض استعداداته الفكرية الخاصة وقدرته على كثير من العادات المكتسبة وقد يكون سبب هذا النسيان حادث يصب الشخص فجأة فيفقده الذاكرة حيث يدخل في إطار موانع المسؤولية فيما يتعلق به .

ثانيا – التقاعس عن القيام بواجبات الحيطة والحذر : ان سمة الإهمال من السمات التي تميز عادة العاملين في المجتمعات النامية مما يؤثر في إنتاجية تلك الدول بينما

يندر في الدول المتقدمة فتقل ظاهرة إهمال وتتزايد الإنتاجية حيث ان الدول المتقدمة قطعت شوطا في فهم العمل وأثره فهم العامل واثر هاما في المجتمعات النامية فلا يهتم كثيرا بالظروف التي تحيد بالعاملين فيها من حيث تحيد بالعاملين فيها من حيث تهيئة الظروف الملائمة للقيام بالعمل والتي تتمثل بتوفير الإمكانيات المادية من أدوات العمل وكما تمتثل في السكن ومدى ملائمته وقربه من مقر العمل وما إذا كان هناك تسهيلات بتوفير الموصلات وتوفير وجبات الغذاء في أثناء العمل وعدم إرهاق العاملين بواجبات اكبر من طاقتهم ومكافأة من يستحق المكافئة ومحاسبة المسيء والمشاركة الوجدانية معهم في أفراحه وإحزانهم. فمتى أشبعت هذه الحاجات فان ذلك يسهم إلى حد كبير في ان تنفي سمة الإهمال لدى الافراد في حين يؤدي عدم إشباع تلك الحاجات إلى الإحساس بعدم الرضا وإحساس بالفشل والضياع واليأس مما ينعكس بالضرورة على سلوك الفرد فيمثل في صورة الإهمال من خلال تقاعسه وتهاونه في القيام بواجباته والذي قد يؤدي إلى الاضرار بمصالح الدولة بشكل كبير .
وان جريمة الإهمال الجسيم في أداء الوظيفة العامة مرتكب الفعل فيها لابد ان يكون الجاني موظفا أو مكلفا بخدمة عامة وهذا ما قضت به المادة ٣٤١ عقوبات حيث حددت هذه المادة الصور التي ترتكب بالمخالفة لواجب الحيطة والحذر وهو واجب موضوعي يفرض سلوكا يوجب الحرص والاحتياط وهذه الصور هي :-

أ- الإهمال الجسيم باداء الوظيفة:- ويقصد بذلك تراخي الموظف في القيام بالواجبات التي تفرضها عليه واجبات وظيفته على الوجه المقرر قانونا (٦٦) ويظهر الإهمال أداء الوظيفة المنوطة به على مقتضى الأوضاع المقررة في القانون أو التعليمات أو الأنظمة أو الأوامر ، أو يتقاعس عن أعمال كلفه به رؤسائه أو عدم الاكتراث بتنفيذها أو رعونته عند تنفيذها . كما يعد الإهمال الجسيم متحققا في جهة المتهمين

(٦٦) د. احمد عبد اللطيف – جرائم الأموال العامة/ صـ ٢٥٥ـ .

المكلفين بحراسة دائرة حكومية إذا تمت سرقة أي شيء من موجوداتها في أثناء حراستهم لها وهذا ما ذهبت اليه محكمة استئناف بغداد بصفتها التمييزية بقرارها الذي يقضي (بان المتهمين يشغلون حراسا في الشركة العامة لتجارة المواد الإنشائية وانه قد سرقت إطارات من سيارة احد الأشخاص أثناء فترة حراستهم ومن المكان المكلفين بحراسته وهذا يدل على إهمالهم الجسيم بأموال الجهة المعهود اليهم حراستها) (٦٧) .

ويعد من قبيل الإهمال الجسيم الموظف في العمل القانوني المناط به على نحو معيب يجعله مشوبا بالبطلان أو الانعدام أو مباشرته خلافا للأوضاع المقررة في القانون أو التأخير في انجازه وذلك لعدم أداء العمل في الوقت المحدد له أو في الوقت الملائم لتحقيق الغاية منه .

ب – إساءة استعمال السلطة :- يعطي المشرع للموظف السلطة تقديرية بصدد عمل من أعمال وظيفته فينحرف الموظف بهذه السلطة عن توخي الصالح العام إلى استهداف مصلحة شخصية له أو لغيره (٦٨) كان يدخل في سلطة الموظف ترقية بعض المرؤوسين بالاختيار فيقرر ترقية من هو اقل كفاءة من غيره أو يكون له سلطة التعيين في وظيفة فيعيين احد المتقدمين في حين هناك من هو أجذر منه بذلك وقد يكون بسوء نية ، وحينئذ قد يقع تحت طائلة نص أخر يقرر للفعل عقوبة اشد كما لو كان الموظف قد أساء استعمال سلطته استجابة لرجاء أو توصية أو وساطة وقد يكون ذلك للموظف في تحري الحقائق وتلمس عناصر التقدير التي يستطيع من ضوها استعمال سلطته فيأتي اختياره غير محقق للصالح العام (٦٩) فإذا تسبب ذلك في الحق

---

(٦٧) قرار غير منشور رقم ٩٢٨ / جنح – ١٩٧٩ في ١٩٩٧/٩/٢٧ .

(٦٨) فوزية عبدالستار/ شرح قانون العقوبات – القسم الخاص/الطبعة الثانية – دار النهضة العربية/ القاهرة ١٩٨٨ صفحة ١٨٢ .

(٦٩) د. أبو اليزيد علي المتيت/ جرائم الإهمال/ الطبعة الثانية – المرجع السابق صـ ١٨٧ .

ضرر جسيم بالأموال أو المصالح التي حددتها المادة (٣٤١) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدلة وقعت بفعاله الجريمة.

ج- الإخلال الجسيم بواجبات الوظيفة : يقصد بواجبات الوظيفة الأعباء التي يجب ان يقوم بها الموظف لحسن سير العمل فيها (٧٠) وعلى ذلك يتعلق الإخلال بواجبات الوظيفة إذا أهمل الموظف في المحافظة على المعلومات التي تتعلق بالعمل فتترتب على ذلك تسربها غالى الغير واحدث ضرر جسيم أصاب المصالح المحمية بنص المادة (٣٤١) عقوبات ، كذلك إذا أهمل في التبليغ عن الجرائم التي تصل إلى علمه بسبب وظيفته الابتعاد عن موطن الريب درءا للشبهات إلى غير ذلك من الواجبات ، ولا يكفي مجرد الإخلال بهذه الواجبات بل يتعين ان يبلغ درجة كبيرة من الجسامة . ومع ان الإهمال الجسيم في أداء الوظيفة يؤدي إلى المحاكمة التأديبية الا انه يؤدي أيضا إلى المحاكمة الجنائية ولكن قد لا يكون الإهمال جسيما الأمر الذي يؤدي إلى مؤاخذة الموظف تأديبيا دون المحاكمة الجنائية ، وهذا لان المحاكمة التأديبية تتعلق بسلوك الموظف وعدم مراعاة واجبات الوظيفة إما المحاكمة الجنائية فلا تكون الا توافرت أركان إحدى الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات .

فالجريمة التأديبية تخضع لتقدير السلطة التأديبية التي تراعي مقتضيات الوظيفة وما يجب ان يكون عليه الموظف من حسن أخلاق والتزام بواجبات الوظيفة (٧١). فعدم حصر الجرائم التأديبية يتمشى مع النظام التأديبي لان الأفعال المكونة للذنب الإداري مردها الإخلال بواجبات الوظيفة أو الخروج على مقتضياتها لذلك لم يحدد المشرع عقوبة تأديبية لكل فعل بذاته وإنما ترك ذلك للسلطة التأديبية بحسب تقديرها لدرجة جسامة الفعل وما يستحقه من جزاء في حدود ما يقرره القانون .

---

(٧٠) دستور جمهورية العراق الحالي المادة (١٩) فقرة/٢ .

(٧١) د. وداد عبدالرحمن القيسي/ جريمة الإهمال – الطبعة الأولى/ مؤسوعة القوانين العراقية /٢٠٠٥ .

فقد يقع من المتهم ما يشكل ذنبا إداريا من دون ان يكون جريمة جنائية فإذا ما تمت براءة المتهم من جريمة الإهمال لعدم كفاية الأدلة فان هذا لا يمنع من توقيع الجزاء التأديبي حيث لا تحول براءة المتهم أو الفعل المحال من اجله إلى المحاكم المختصة من دون فرض احدى العقوبات المنصوص عليها في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام (٧٢) .

تعد ظاهرة الفساد ظاهرة قديمة قدم المجتمعات الإنسانية، فقد ارتبط وجود هذه الظاهرة بوجود الأنظمة السياسية والتنظيم السياسي، وهي ظاهرة لا تقتصر على شعب دون آخر أو دولة أو ثقافة دون أخرى . وتتفاوت ظاهرة الفساد من حيث الحجم والدرجة بين مجتمع وآخر، وبالرغم من وجود الفساد في معظم المجتمعات السياسية إلا أن البيئة التي ترافق بعض أنواع الأنظمة السياسية كالأنظمة الاستبدادية الدكتاتورية تشجع على بروز ظاهرة الفساد وتغلغلها أكثر من أي نظام آخر، بينما يقل حجم هذه الظاهرة في الأنظمة الديمقراطية التي تقوم على أسس من احترام حقوق الإنسان وحرياته العامة وعلى الشفافية والمساءلة وسيادة القانون.

وبالرغم من أن الأسباب الرئيسية لظهور الفساد وانتشاره متشابهة في معظم المجتمعات إلا انه يمكن ملاحظة خصوصية في تفسير ظاهرة الفساد بين شعب وآخر تبعا لاختلاف الثقافات والقيم السائدة، كما تختلف النظرة إلى هذه الظاهرة باختلاف الزاوية التي ينظر إليها من خلالها وذلك ما بين رؤية سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية، وهو ما يبرر الاختلاف في تحديد مفهوم الفساد. أن مكافحة الفساد تستدعي تحديدا لهذا المفهوم كما تستدعي بيانا لأسباب انتشاره في المجتمع، وتوضيح ابرز صوره وأشكاله، والآثار السياسية والاقتصادية والاجتماعية المترتبة عليه، وسبل مكافحته، وبلورة رأي عام مضاد له وبناء إرادة سياسية لمواجهته، وتبني

---

(٧٢) المادة (٢٣) من قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل .

استراتيجيات لذلك تتناسب وطبيعة كل مجتمع . لذا وجب علينا تحديد مفهوم الفساد فهنالك من يقول بأنه خروج عن القانون

والنظام (عدم الالتزام بهما) أو استغلال غيابهما من اجل تحقيق مصالح سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية للفرد أو لجماعة معينة، بينما يعرفه آخرون بأنه قيام الموظف العام وبطرق غير سوية بارتكاب ما يعد إهدارا لواجبات وظيفته فهو سلوك يخالف الواجبات الرسمية للمنصب العام تطلعا إلى تحقيق مكاسب خاصة مادية أو معنوية. ومع هذا هناك اتفاق دولي على تعريف الفساد كما حددته "منظمة الشفافية الدولية" بأنه " كل عمل يتضمن سوء استخدام المنصب العام لتحقيق مصلحة خاصة ذاتية لنفسه أو جماعته ". وتتجلى ظاهرة الفساد بمجموعة من السلوكيات التي يقوم بها بعض من يتولون المناصب العامة، وبالرغم من التشابه أحيانا والتداخل فيما بينها إلا انه يمكن إجمالها بالرشوة والمحسوبية والمحاباة ونهب المال العام والابتزاز والأخيرة – أي الابتزاز – ظاهرة تبدو شائعة في العراق في السنوات الأخيرة وعمليات الابتزاز هذه تصل في أحيان كثيرة الا ابتزاز الفقراء أنفسهم !

وتتعدد الأسباب الكامنة وراء بروز ظاهرة الفساد وتفشيها في المجتمعات بالرغم من وجود شبه إجماع على كون هذه الظاهرة سلوك إنساني سلبي تحركه المصلحة الذاتية، ويمكن إجمال مجموعة من الأسباب العامة لهذه الظاهرة التي تشكل في مجملها ما يسمى بمنظومة الفساد، إلا انه ينبغي الملاحظة بان هذه الأسباب وان كانت متواجدة بشكل أو بآخر في كل المجتمعات إلا أنها تتدرج وتختلف في الأهمية بين مجتمع وآخر فقد يكون لأحد الأسباب الأهمية الأولى في انتشار الفساد بينما يكون في مجتمع آخر سببا ثانويا، وبشكل عام يمكن إجمال هذه الأسباب ضمن مجال الفساد في القانون الإداري إلى متعددة الجوانب وعليه نتطرق إلى ما يلي:-

١ – الفساد الإداري :

ويتعلق بمظاهر الفساد والانحرافات الإدارية والوظيفية أو التنظيمية وتلك المخالفات التي تصدر عن الموظف المكلف بخدمة عامة أثناء تأديته المهام في منظومة التشريعات والقوانين والضوابط ومنظومة القيم الفردية التي لا ترقى للإصلاح وسد الفراغ لتطوير التشريعات والقوانين التي تغتنم الفرصة للاستفادة من الثغرات بدل الضغط على صناع القرار والمشرعين لمراجعتها وتحديثها باستمرار وهنا تتمثل مظاهر الفساد الإداري في عدم احترام أوقات العمل أو التراخي أو التكاسل وعدم تحمل المسؤولية وإفشاء أسرار الوظيفة كما تتمثل مظاهر الفساد الإداري باضطرار المواطنين إلى إتباع أساليب ملتوية لإنجاز أعمالهم بسبب عجز أو تقصير الجهاز الاداري عن الإنجاز، وتضخم الدوائر والمؤسسات الحكومية الذي يرافقه اختيار قيادات إدارية غير مؤهلة وقصور سياسات الأجور عن توفير الحد الأدنى لمستلزمات العيش وتراكم الثغرات في القوانين والأنظمة و التشريعات وتغلغل العناصر المتمرسة في الفساد الإداري إلى المستويات الإدارية العليا وفي ظل هذه الأوضاع يضطر المواطنون عادة إلى تقديم الرشاوى للموظفين حيث يتمتع موظفو الحكومة في ذات الوقت وخاصة في مراكز المسؤولية الإدارية العليا بمزايا القوة والحصول على امتيازات شخصية في الدولة بشكل قانوني (دور سكن ، سيارات ، مكافآت ، هدايا ...غيرها) (٧٣)

٢- الفساد المالي والاقتصادي :

في الجانب المالي يتمثل الفساد في مجمل الانحرافات المالية ومخالفة القواعد والأحكام المالية التي تساهم في تنظيم سير العمل الإداري والمالي للحكومة و مؤسساتها ومخالفتها تعليمات أجهزة الرقابة المالية و يمكن ملاحظة اثأر هذا الجانب

---

(٧٣)د.سمير عبود عباس و صباح نوري عباس- الأمم المتحدة الفساد في الحكومة – منشور في موقع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي – هيئة التعليم التقني – معهد الإدارة – الرصافة بعنوان الفساد الإداري والمالي في العراق لعام ٢٠٠٨م/ ١٤٢٩ هـ - صـ ١٥- ١٦
www.nazaha.iq/search_web/edare/8.doc

في الرشاوى والاختلاس والتهرب الضريبي وتخصيص الأراضي والمحاباة والمحسوبية favoritism في التعيينات الوظيفية .

أما الجانب الاقتصادي فيتمثل بالسياسات الاقتصادية المرتجلة وسوء توزيع الثروات والموارد والدخول أوتحميل الإدارة الحكومية بأعباء كبيرة و تخصيص أموال طائلة للقيام بهذه المهام دون متابعة و رقابة ومساءلة. ويتضح ذلك جليا من خلال دراسات التنمية البشرية في اغلب البلدان العربية التي تعاني من عدم تحقيق مشروعات التنمية للعدالة الاجتماعية أو الرفاهية الاقتصادية المتوخاة.

منها إلا نسبة لا تزيد عن ٥% وان هذه النسبة ذاتها تستأثر داخل معظم المجتمعات العربية بمعظم الثروات والنفوذ الاقتصادي والسياسي وان هناك ٣٥% يمثلون فئات الدخل المحدود وهؤلاء يتأرجحون ما بين الشرائح الدنيا والوسطى والعليا في إطار الطبقة الوسطى ويعانون بنسب مختلفة من قصور في تلبية جميع احتياجاتهم الحياتية وان هناك ٦٠% اغلبهم تحت خط الفقر (٧٤)

وبمنطق علماء الاقتصاد يمكن القول إن الفساد أصبح ميدانا للقيمة من خلال الموازنة بين تكلفة ممارسة الفساد وقيمة وعائد الفساد فعندما تكون العقوبات والغرامات اقل مما يجب يرتفع عائد الفساد والعكس صحيح وعليه يمكن إضافة العناصر السلبية آلاتية كتكلفة للفساد اقتصادية (٧٥)

أ – ارتفاع حجم التهرب الضريبي بفضل ممارسات الفساد يؤدي إلى زيادة عجز الموازنة وضعف مستوى الإنفاق العام بحيث يقلل الفساد من الإيرادات العامة ويزيد من النفقات العامة.

ب –ارتفاع تكلفة الخدمات نتيجة التكاليف الإضافية الناجمة عن ممارسات الفساد.

---

(٧٤)عواطف عبد الرحمن شؤون عربية ، ٢٠٠١ ، القاهرة– جريدة الأهرام/ عدد ٤١٦٧٢ في ٩ يناير

(٧٥)محمود عبد الفضيل و د. المرسى السيد حجازي – التكاليف الاجتماعية للفساد – مجلة المستقبل العربي . عدد ٢٦٦ شهر ٤ ٢٠٠١ .

ج – ارتفاع تكاليف التكوين الرأسمالي نتيجة العمولات التي تزيد من التكاليف الحقيقية للمشاريع الكبيرة .

د – يقلل الفساد من نوعية المرافق العامة وكفاءتها ومن جودة السلع والخدمات المقدمة، ويلاحظ ذلك خصوصا من خلال إرساء المناقصات على الموردين الأقل كفاءة حيث غالبا ما يخفي ذلك حالات متعددة من الفساد.

هـ– تشويه سوق العمل إذا ما تمت إجراءات التوظيف والتعيين في الحكومة ومؤسسات القطاع العام على أساس المحسوبية أو الرشوة وبالتالي ستؤدي إلى تخفيض نوعية الإدارة وكثرة القرارات الخاطئة مما يؤدي بدوره إلى انخفاض مستوى الأداء .

و – المساهمة في الفقر وعدم توزيع الدخول بشكل عادل فالفساد إذا ما شاع في المجتمع فانه سيؤدي إلى تقليص فرص الفقراء وأصحاب الدخل المحدود (غير المدعومين) في الحصول على نصيبهم الموضوعي من الوظائف ومن فرص الترفيع والتدرج الوظيفي.

ز – الفساد يخفض مستويات النمو لأنه يؤثر سلباً على المشاريع الصغيرة لان تحمل تكاليف الفساد المرتفعة (الوقت والمال) اشد بالنسبة للمشاريع الصغيرة منه على الشركات الكبرى فالمشاريع الصغيرة تملك بوجه عام سلطات اقل لتجنب الفساد وهي تميل إلى العمل في بيئات عالية التنافسية وبالتالي فهي لا تستطيع تحميل مستهلكين تكاليف الفساد، وهكذا تواجه المشاريع الصغيرة في البيئات الفاسدة ظروفاً أصعب للبقاء وهذا يقلل معدل النمو الاقتصادي لان المشاريع الصغيرة هي محرك النمو خصوصاً في معظم اقتصاديات البلدان النامية .

٣ – الفساد الاجتماعي:

الفساد هو وصف مشين للسلوك غير السليم الناتج عن تفسخ منظومة القيم الاجتماعية، حتى إن علماء الاجتماع يحددون مفهوم الفساد بأنه علاقة اجتماعية تتمثل في انتهاك قواعد السلوك الاجتماعي فيما يتعلق بالمصلحة العامة. وممارسة الفساد مرجعها يعود إلى عدم استقامة ذاتية الشخص الذي يمارسه وبالتالي فهو انتهاك لقيم المجتمع وهو قائم على تغليب المنفعة الشخصية على المنفعة العامة إن الفساد هو سلوك ذاتي سيء ينعكس على الآخرين وتتم ممارسته من قبل فرد أو مجموعة أفراد فالموظف الحكومي ممنوحة له سلطات وصلاحيات بموجب القانون ويمكن إن يمارس الفساد إذا ما استغل الوظيفة العامة استغلالاً سيئاً إذا ما استجاب هذا الموظف للعادات والتقاليد والانتماءات العشائرية والطائفية والأسرية والإقليمية بحيث تتحول الوظيفة العامة من وسيلة لإدارة الشأن العام لإفراد المجتمع ومن أداة للخدمة العامة ومن كونها تكليفاً قانونياً وأمانة وطنية مقدسة تتحول إلى سلعة يتم المتاجرة بها بيعاً وشراء بممارسة الفساد.

إن الفساد يؤدي إلى خلخلة القيم الأخلاقية والى الإحباط وانتشار اللامبالاة والسلبية بين أفراد المجتمع وبروز التعصب والتطرف في الآراء وشيوع الجريمة كرد فعل لانهيار القيم وعدم تكافؤ الفرص وكذلك يؤدي إلى عدم المهنية وفقدان قيمة العمل والتقبل النفسي لفكرة التفريط في معايير أداء الواجب الوظيفي وتراجع الاهتمام بالحق العام والشعر بالظلم لدى الغالبية مما يؤدي إلى الاحتقان الاجتماعي وانتشار الحقد بين شرائح المجتمع وانتشار الفقر .

فالفساد يشوه البنى الاجتماعية والنسيج الاجتماعي من خلال صعود الأقلية على حساب الأكثرية وسوء توزيع الدخول بشكل غير متكافئ الأمر الذي يؤدي إلى حدوث تحولات سريعة ومفاجئة في التركيبة الاجتماعية الأمر الذي يكرس التفاوت الاجتماعي وتراجع العدالة الاجتماعية نتيجة لتركيز الثروات والسلطات وتدني المستوى ألمعاشي لأغلبية أفراد المجتمع الأمر الذي يدفع البعض منهم لارتكاب الجرائم وبالتالي تعطيل قوة فاعلة في المجتمع .

إن اخطر ما ينتج عن الفساد بهذا الصدد هو الخلل الذي يصيب أخلاقيات العمل والقيم الاجتماعية وغالبا ما يغير الفساد سلوك الفرد ويجعله يتعامل مع الآخرين بمادية وتغليب المصلحة الذاتية من دون مراعاة للقيم الاجتماعية التي تدعو إلى علو المصلحة العامة.

٤ – الفساد السياسي :

تتعلق بمجمل الانحرافات المالية ومخالفة القواعد والأحكام النى تنظم محل النسق السياسي (المؤسسات السياسية) في الدولة، ومع إن هناك فارق جوهري بين المجتمعات التي تنتهج أنظمتها السياسية أساليب الديمقراطية وتوسيع المشاركة، وبين البلدان التي يكون فيها الحكم شمولياً ودكتاتورياً لكن العوامل المشتركة لانتشار الفساد في كلا النوعين في الأنظمة تتمثل في نسق الحكم الفاسد (غير الممثل لعموم الأفراد في المجتمع وغير الخاضع للمساءلة الفعالة من قبلهم).

فالفساد إذاً ملازم بدرجات متفاوتة للحياة السياسية التي هي في إن واحد صراع على النفوذ والمصالح والموارد وهي أيضا إدارة للشأن العام ،لا يعني التلازم ضرورة أو تبريراً بل مجرد ترابط متفاوت الدرجات والمواقع والخطورة والانتشار بين مفهوم وممارسة و ثقافة مبنية على نفوذ وصراع نفوذ وبين ممارسة وثقافة تغلب طابع الشأن العام في السلطة والممارسة الوطنية (٧٦)

وتتمثل مظاهر الفساد السياسي في الحكم الشمولي الفاسد، وفقدان الديمقراطية ،وفقدان المشاركة ،وفساد الحكام وسيطرة نظام حكم الدولة على الاقتصاد وتفشي المحسوبية والمنسوبية.

(٧٦) انطوان عسرة ، دور مؤسسات المجتمع المدني في مكافحة الفساد ، مجلة المستقبل العربي – العدد ٣١٠ في ديسمبر ٢٠٠٤ ، صـ ١٢٦ .

فالبلدان التي تتبنى النظام الشمولي وهيمنة الدولة على النشاط الاقتصادي تواجه مستوى مرتفعا من الفساد يطال كبار المسؤولين الحكوميين (High Level Corruption) ويسمى بالفساد الأسود (Black Corruption) وهو الفساد الذي ينتج عنه مخاطر وأضرار كبيرة على الدولة والمجتمع والذي يتعلق بسوء استعمال السلطة من قمة الهرم الحكومي من اجل منافع شخصية ويتمثل في عقد الصفقات التجارية الكبيرة في إطار العلاقات الدولية.

٥- الفساد القضائي والقانوني :

ويتمثل ذلك في الازدواجية في تطبيق النصوص القانونية وفي تفسيرها تبعاً لإطراف العلاقة والمحاباة والمجاملة والمحسوبية لصالح ذوي الجاه على حساب الضعفاء والتساهل والإجراءات الروتينية المعقدة والممارسات غير القانونية (أثناء تنفيذ القانون أو السعي لتطبيقه) من قبل بعض رجال القانون (محامين وقضاة) .

إن المشكلة في نظام العدالة القضائية المطبق في كثير من البلدان لا يتمثل بالضرورة في النقص بمواد العقوبات المتعلقة بالفساد (على الرغم من احتمالية الأمر) أو وجود العقوبات الصارمة بحق المفسدين وإنما إن المواد القانونية لا يتم تطبيقها بشكل سليم أوانها تطبق بشكل انتقائي نتيجة لخضوع المؤسسة القضائية هنا وهناك لضغوط المستويات السياسية (٧٧)

هذا يجعل السلطة القضائية تتسم بالضعف والقصور في قيامها بدورها الدستوري كمؤسسة تختص بتفسير القوانين والفصل في المنازعات خاصة عندما تكون سيطرة السلطة التنفيذية علها نافذة و قوية وعليه نتطرق الى الفساد في القانون الجنائي .

---

(٧٧)الأمم المتحدة – الفساد في الحكومة – مصدر سابق صـ ٣٥ .

(٧٦) بطلان المادة (١٣٦/فقرة ب) جزائية – للقاضي سالم روضان الموسوي منشور في موقع الحوار المتمدن.
www.ahewar.org

المبحث الثاني

الفساد في التشريعات الجنائية

لابد من الإشارة إلى ان بعض التشريعات والقوانين التي تساهم في نشر الفساد الإداري في مجال القانون الجنائي والإداري . حيث صدر قانون العفو العام الأخير الصادر من مجلس النواب العراقي والمستندة إلى أحكام الفقرة (أولا) من المادة ٦١ والفقرة (ثالثا) من المادة ٧٣ من الدستور وكذلك نلاحظ وجود فساد إداري تشجع عليه المادة (١٣٦) فقرة (ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقية ولكون عواقب التشريعات والقوانين أعلاه المضرة للمجتمع العراقي فلابد من إعطاء أهمية للموضوع لكي يعالج موضوع الفساد في التشريعات والقوانين .

المطلب الأول

تجريم الفساد الإداري في التشريع الجنائي العراقي

الرشوة في القطاعين العام والخاص واختلاس الأموال العامة والقطاع الخاص والمتاجرة في النفوذ وإساءة استغلال الوظائف والإثراء غير المشروع وغيرها من الجرائم الأخرى من أهم صور الفساد الإداري التي نص عليها المشرع العراقي كما وردت الإشارة عليها في اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الإداري وفي هذا الجزء من الدراسة سنقارن بين تجريم افعال الفساد الاداري في التشريع الجنائي العراقي و اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد الإداري.

أولا: الرشوة:

تنص اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد على صورتين للرشوة :- أولهما الصورة التقليدية للرشوة عندما تقع من موظف عام وطني (م ١٥) وثانيهما الصورة المستخدمة للرشوة حين تقع من موظف عام أجنبي أو موظف في مؤسسة دولية عمومية (م ١٦)

تتضمن المادة (١٥) من اتفاقية مكافحة الفساد صورتين للرشوة الأولى:- هي الرشوة التي يجرم فيها فعل كل من وعد موظف عمومي بمزية غير مستحقة أو عرضها عليه أو منحه إياها بشكل مباشر أو غير مباشر سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية أما الصورة الثانية فهي الرشوة التي يجرم فيها سلوك الموظف نفسه وهو التماس موظف عمومي أو قبوله بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة سواء لصالح الموظف نفسه أو لصالح شخص أو كيان آخر لكي يقوم ذلك الموظف بفعل ما أو يمتنع عن القيام بفعل ما لدى أداء واجباته الرسمية . (٧٨)

لا يكاد يختلف النموذج القانوني لجريمة الرشوة في قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦١(٧٩) مع ما هو منصوص عليه في المادة (١٥) من الاتفاقية فالجريمة تتألف من ركنين مادي ومعنوي و يسبقهما الركن أو الشرط المفترض .

فأما بالنسبة للركن الخاص والمتمثل بصفة الموظف العام فيعني أن الرشوة لا تقع إلا إذا توافرت صفة الموظف العام المختص (٨٠) وقد نصت المادة الثانية من الاتفاقية

---

(٧٨)دراسة مقارنة في مدى استجابة التشريع العراقي لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٤، بحث منشور في موقع http://www.nazaha.iq/search_web/edare/10.doc

(٧٩) عالج قانون العقوبات العراقي جريمة الرشوة في الفصل الأول من الباب السادس في المواد (٣٠٧-٣١٤).

فقرة (أ) لتعريف الموظف العام بأنه .. (أ – أي شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو أداريا أو قضائيا لدى دولة طرف سواء كان معينا أو منتخباً دائما أو مؤقتا ، مدفوع الأجر أم غير مدفوع الأجر وبصرف النظر عن أقدميه ذلك الشخص) (ب- أي شخص أخر يؤدي وظيفة عمومية ... حسب التعريف الوارد في القانون الداخلي للدولة الطرف ...)

ويبدو من التعريف أعلاه أن الاتفاقية حاولت قدر الإمكان من التوسع في مفهوم الموظف العام وذلك لمكافحة الفساد وهو الأمر نفسه الذي حرص عليه المشرع العراقي عند تعريف المكلف بخدمة عامة في الفقرة (٢) المادة (١٩) من قانون العقوبات ،فجاء بتعريف واسع ليشمل جميع ما جاءت به الاتفاقية من فقرات وحسنا فعل المشرع بشأن ذلك . (٨١)

و لا يختلف النموذج القانوني لهذه الجريمة عن رشوة الموظف العام الوطني ، المنصوص عليها في المادة (١٥) إلا فيما يتعلق بعنصرين هما صفة الفاعل في الجريمة ومقابل الرشوة . وفيما يتعلق بصفة الفاعل في الجريمة فالمرتشي هو كل من تتوافر فيه صفة الموظف العام الأجنبي أو الموظف الدولي . وقد تصدت الفقرة (ب) من المادة الثانية من الاتفاقية لتعريف الموظف العام الأجنبي ، فنصت على أنه (أي شخص يشغل منصبا تشريعيا أو تنفيذيا أو إداريا أو قضائيا لدى بلد أجنبي..... أو أي شخص يمارس وظيفة عمومية لصالح بلد أجنبي...) (٨٢)

---

(٨٠) د. ماهر عبد شويش الدرة- شرح قانون العقوبات- القسم الخاص- المكتبة القانونية- بغداد- طبعة منقحة- ٢٠٠٧- ص ٥٢

(٨١)دراسة مقارنة في مدى استجابة التشريع العراقي لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٤، المصدر السابق بحث منشور في موقع

http://www.nazaha.iq/search_web/edare/10.doc

(٨٢)دراسة مقارنة في مدى استجابة التشريع العراقي لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٤، المصدر السابق بحث منشور في موقع

http://www.nazaha.iq/search_web/edare/10.doc

ويبدو أن المشرع العراقي قد عالج ذلك الأمر فيما يتعلق بصفه الموظف الأجنبي لأنه جاء تعبير صفة الموظف أو المكلف بخدمة عامة على وجه العموم والإطلاق بصرف النظر عن صفة أو جنسية ذلك الموظف(٨٣) . أما صفة الموظف الدولي فيستخلص مما نصت عليه الفقرة (ج) من المادة الثانية من الاتفاقية بأنه (كل مستخدم مدني دولي ... وبالتالي فكل العاملين في المنظمات والهيئات والكيانات الدولية هم من قبل الموظفين الدوليين) ويبدوان هذا المفهوم قد جاء واسعا والسبب يعود في ذلك إلى إن إخضاع هؤلاء إلى الأحكام التي اشتملت عليها اتفاقية مكافحة الفساد بما في ذلك أمكان مساءلتهم عن جرائم الفساد المنصوص عليها في الاتفاقية وندعو المشرع العراقي على أيجاد مثل هذه النصوص ليطال العقاب كل من أرتكب جريمة على أرض الدولة وذلك تفعيلا لنص المادة (٦) من قانون العقوبات الخاص بالاختصاص الإقليمي

ولا شك إن إضافة الموظفين العموميين الأجانب والدوليين في أمكانية مساءلتهم عما يرتكبونه من جرائم الرشوة وذلك استجابة لما هو حاصل في الوقت الحاضر من تشابك و تداخل العلاقات والأنشطة بين المؤسسات الدولية والدول من ناحية وبين الكيانات الاقتصادية الدولية وغيرها من الكيانات الأخرى والمجتمعات من ناحية أخرى(٨٤) أما العنصر الثاني الذي يميز رشوة الموظف العام الأجنبي أو الدولي فيتمثل في مقابل الاتجار بالعمل الوظيفي واستغلاله وهو الحصول على منفعة تجارية أو الاحتفاظ بها(٨٥)

ثانيا – اختلاس الأموال العامة

وهي أحدى أهم جرائم الفساد بالنظر للآثار السلبية المالية الناجمة عنها حيث تمثل أهدارا لأموال وممتلكات الدولة التي هي في ذات الوقت ملك المجتمع. كما تكمن

---

(٨٣) د. ماهر عبد شويش الدرة- المرجع السابق- ص٥٢.

(٧) د. محمد الأمين البشري- الفساد والجريمة المنظمة- الرياض- مكتبة فهد الوطنية- ٢٠٠٧- ص٧٤.

(٨٥) د. عباس أبو شامة- عولمة الجريمة الاقتصادية- الرياض مكتبة فهد الوطنية- ٢٠٠٧- ص٤٢.

خطورتها في أنها تشكل ضربا من ضروب خيانة الأمانة للموظف التي أودعت إليه من حيث توليه الوظيفة وضرورة الحفاظ على الأموال والممتلكات التي يضع يده عليها بحكم هذه الوظيفة (٨٦)

وتنص المادة (١٧) من الاتفاقية على أن (تعتمد كل دولة طرف ما قد يلزم من تدابير تشريعية و تدابير أخرى لتجريم قيام موظف عمومي عمدا لصالحه هو أو لصالح شخص أو كيان أخر باختلاس أو تبديد أي ممتلكات أو أوراق أو أموال مالية عمومية أو خصوصية أو أي أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم موقعه أو تسريبها بشكل أخر) .

يتضح من النص أعلاه إن الاتفاقية قد توسعت في نطاق جريمة الرشوة بالمقارنة مع جريمة الاختلاس فالجريمة الأولى يرتكبها كل موظف عام سواء كان وطنيا أم أجنبيا أم كان موظفا دوليا في مؤسسة دوليه. أما جريمة الاختلاس فلا تقع إلا من توافرت فيه صفة الموظف العام الوطني فقط .

وهو ما عالجته المادتان (٣١٥ ، ٣١٦) من قانون العقوبات العراقي ، والتبديد والأضرار أو أي استعمال غير مشروع وهو تضمنته كذلك المواد (٣٣٨ ، ٣٤٠ ، ٣٤١) والصورة الأخيرة تتمثل بمجرد استعمال الأموال والممتلكات العائدة للدولة على نحو غير مشروع ولو لم يقترن هذا الاستعمال بنية التملك وهو ما انفرد به كذلك المشرع العراقي في معالجة هذا الأمر عن بقية التشريعات الأخرى في المادة (٣٣٥) عقوبات أما محل الاختلاس فيعني الأموال أو الممتلكات أو الأوراق المالية سواء كانت عامة أم خاصة أو أي أشياء أخرى ذات قيمة(٨٧) ولكن يشترط إن تكون هذه الأموال أو الأشياء قد سلمت إلى موظف بسبب وظيفة (٨٨) أما الركن المعنوي

---

(٨٦) د. عوض محمد- الجرائم المضرة بالمصلحة العامة- دار المطبوعات الجامعية- الاسكندرية- ١٩٨٥- ص٩٥.

(٨٧) د. فخري عبد الرزاق الحديثي- المرجع السابق- ص ٨٥.

(٨٨) د. واثبة السعدي- المرجع السابق- ص ٣٢.

فيجب أن يقع بصورة عمديه وبالتالي تتوافر عناصر القصد الإجرامي كما تطلقه المادة (١٧) من الاتفاقية.

ثالثا – الاتجار بالنفوذ

وهو قيام الموظف أو أي شخص آخر باستغلال نفوذه الفعلي أو المفترض للحصول من الإدارة أو السلطة العامة تابعة للدولة على مزية غير مستحقة وذلك مقابل أي مزية لصالحه أو لصالح شخص أخر(٨٩).

وقد أوضحت المادة (١٨) من الاتفاقية أركان وعناصر الاتجار بالنفوذ وان هذه الجريمة تتحقق على وفق ما جاءت به الاتفاقية بتوافر ثلاثة أركان وهو الشرط المفترض المتمثل بالموظف العام. . ويبدو ان التشريع العراقي لم ينص صراحة على جريمة الاتجار أو استغلال النفوذ لذا تدعو المشرع إلى سد هذه الثغرة التشريعية للحيلولة دون وقوع جرائم الفساد خاصة وأن هذا النوع من الجرائم يمثل أخطر وأهم صور الفساد لاسيما في الوقت الحالي الذي يشهده العراقي من تطور وتغير في الفلسفة الاقتصادية.

رابعا: إساءة استغلال الوظائف

تتميز جريمة إساءة استغلال الوظائف عن جرائم الرشوة والاختلاس والمتاجرة بالنفوذ وهي إساءة استغلال الوظائف فتنص المادة (١٩) من الاتفاقية على (تنظر كل دولة طرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لكي تجرم تعمد موظف عمومي إساءة استغلال وظائفه أو موقعه ، أي قيام أو عدم قيام بفعل ما ، لدى الاضطلاع بوظائفه بغرض الحصول على مزية غير مستحقة لصالحه هو أو

---

(٨٩) د. صباح كرم شعبان- جرائم استغلال النفوذ- دار الشؤون الثقافية العامة- بغداد- ط٢- ١٩٨٦- ص ٢٧.

لصالح شخص أخر أو كيان أخر مما يشكل انتهاكا للقوانين) . ويتواءم التشريع العراقي مع اتفاقية مكافحة الفساد فيما تنص عليه من جريمة إساءة استغلال الوظيفية وأن تفاوت المسمى الذي يطلق عليه. فقد عالجت المادة (٣١٦) عقوبات الأحكام الخاصة بالموظف الو المكلف بخدمة عامة الذي أستغل وظيفته فاستولى بغير حق على مال أو متاع أو ورقة مثبته لحق، غير ذلك مملوك للدولة أو لأحدى المؤسسات أو الهيئات التي تسهم ألدوله في مالها بنصيب ما أو سهل لغيره أو كان المال مملوك للغير(٩٠).

خامسا – الإثراء غير المشروع

تمثل جريمة الإثراء أو الكسب غير المشروع صورة للفساد مثيرة للجدل و سبب هذا الجدل إن هذه الجريمة تتجسد في الواقع صورة من صور الفساد المراوغ والذكي الذي ينفذ عبر ثغرات النصوص ويخترق مفاهيمها الجامدة متبنياً مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات التي توجب تفسير النصوص الجزائية تفسيرا ضيقا أو حضر تفسيرها بطريق القياس(٩١).

وقد عالج قانون مفوضية النزاهة العامة في العراق في القسم السابع والثامن منه الأحكام الخاصة بالكشف عن المصالح المالية والذي يسري بالتحديد على المسئولين الكبار في الدولة والتي أشارت أليهم بالتحديد في الفقرة (٥) من القسم الثاني من القانون(٩٢) . وقد ورد النموذج القانوني للإثراء غير المشروع في المادة ٢٠ من اتفاقية مكافحة الفساد الني تنص على إن (تنظر كل دولة طرف رهنا بدستورها والمبادئ الأساسية لنظامها القانوني في أعتاد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير

---

(٩٠) د. سعد إبراهيم الأعظمي- موسوعة مصطلحات القانون الجنائي- ج١- دار الشؤون الثقافية العامة- بغداد- ٢٠٠٢- ص٢١٦

(٩١) د. رمسيس بهنام- الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية- منشأة المعرف- الاسكندرية- ١٩٦٨- ص٣٢٧.

(٩٢) تم إصدار الأمر رقم (٥٥) من قبل سلطة الإئتلاف المؤقتة والخاص بتشكيل مفوظية النزاهة العامة في العراق لسنة ٢٠٠٤ وقد جاء القانون على ثمانية أقسام تضمنت مواد تنظم سلوك الموظفين العموميين في العراق وإجراءات وأساليب مكافحة الفساد.

أخرى لتجريم تعمد موظف عمومي أثراء غير مشروع أي زيادة موجودا ته زيادة كبيرة لا يستطيع تعليلها بصورة معقولة قياسا إلى دخله المشروع) (٩٣)

سادسا – أخفاء الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد .

ان إخفاء شيء متحصل عن جريمة يعرقل العدالة ويحول دون كشف الحقيقة والعثور على الأموال غير المشروعة مما يقتضي تجريمه . وقد تضمنت المادة (٢٤) من اتفاقية مكافحة الفساد النموذج القانوني لجريمة الإخفاء حيث تنص على انه ((دون مساس بأحكام المادة (٣) من هذه الإتفاقية تنظر كل دولة ظرف في اعتماد ما قد يلزم من تدابير تشريعية وتدابير أخرى لتجريم القيام عمداً عقب ارتكاب أي من الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الإتفاقية دون المشاركة في تلك الجرائم، بإخفاء ممتلكات أو مواصلة الاحتفاظ بها عندما يكون الشخص المعني على علم بأن تلك الممتلكات متأتية من أي من الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الاتفاقية)).

ويبدو ان المشرع العراقي جاء منسجماً تماماً مع النموذج القانوني لتجريم إخفاء الأموال المتحصلة عن جرائم الفساد الذي تضمنته الاتفاقية فقد نص قانون العقوبات العراقي في المادة (٤٦٠) منه على جريمة إخفاء أشياء متحصله من جريمة. ويتسم النموذج القانوني لجريمة الإخفاء في التشريع العراقي بالاتساع من ناحيتين:

١- انه بتجريمه إخفاء الأموال أو الأشياء الناتجة عن أي جناية أو جنحة دون أن يحصر ذلك بجرائم الأموال أو الفساد. وبصرف النظر عن طبيعة هذه الجريمة الأصلية وسواء كانت موجهة ضد الأفراد أو ضد الدولة أو الإدارة العامة أو الأموال العامة.

٢- إن جعل الركن المادي لجريمة الإخفاء شاملاً ليس فقط في مفهومه الدقيق بل أيضاً الحيازة الاستعمال أو التصرف للأشياء أو الأموال ذات المصدر غير

---

(٩٣)دراسة مقارنة في مدى استجابة التشريع العراقي لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٤، المصدر السابق بحث منشور في موقع
http://www.nazaha.iq/search_web/edare/10.doc

المشروع، لايشترط في الإخفاء الإحراز المادي بل يكفي أن يكون سلطان الجاني مبسوط عليه ولو لم يكن في حيازته الفعلية (٩٤)

سابعا : عرقلة سير العدالة

تشكل عرقلة سير العدالة بالتأثير على الشهود أو الموظفين المنوط بهم تنفيذ القانون أحدى العقبات التي تحد من مكافحة الفساد. وقد أفردت إتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد المادة (٢٥) منها لتجريم عرقلة سير العدالة. في حين تنص المادة ٣٢٩ على هذه الجريمة وقد نص في المادة الأخيرة على سبيل المثال (١-يعاقب بالحبس أو الغرامة أو بأحدى هاتين العقوبتين كل موظف أو مكلف بخدمة عامة استغل سلطة وظيفته في وقف أو تعطيل تنفيذ الاوامر الصادرة من الحكومة أو احكام القوانين والانظمة أو اي حكم أو امر صادر من احدى المحاكم أو اية سلطة عامة مختصة أو في تأخير تحصيل الاموال أو الرسوم ونحوها المقررة قانوناً.

٢-يعاقب بالعقوبة ذاتها كل موظف أو مكلف بخدمة عامة امتنع عن تنفيذ حكم أو امر صادر من احدى المحاكم أو اية سلطة عامة مختصة بعد مضي ثمانية ايام من انذاره رسمياً بالتنفيذ متى كان الحكم أو الأمر داخل اختصاصه). (٩٥)

وعلى هذا الاساس فأن استغلال الوظيفة او الفساد باشكاله المتعدد جريمة رشوة او اختلاس او استغلال وظيفة يعد جريمة يعاقب عليها القانون لكونها قيام بفعل ما ضد المصلحة العامة ويعرض نزاهة الوظيفة العامة للخطر

---

(٩٤)دراسة مقارنة في مدى استجابة التشريع العراقي لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٤، المصدر السابق بحث منشور في موقع

http://www.nazaha.iq/search_web/edare/10.doc

(٩٥)قرار مجلس قيادة الثورة المنحل ذي الرقم ٣٠ لسنة ١٩٩٤ الغى عقوبة الغرامة البديلة الواردة في قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ والقوانين الخاصة.

باعتبارها الاداة التي تنفذ من خلالها الدولة سياستها ، وان أي فعل او الامتناع عن فعل يشكل الركن المادي لهذه الجرائم ويؤدي إلى تحريك المسؤولية الجنائية ضد الموظف الذي يمارس هذه الأعمال، ويوقع على من يرتكبها عقوبة منصوص عليها في قانون العقوبات. (٩٦)

الفصل الثالث

المسؤولية الناشئة عن الفساد الإداري

في هذا الجزء من الدراسة لابد من البحث في مسؤولية الإدارة عن أعمال الفساد الاداري ، ومسؤولية الموظف المفسد سواء وفق القواعد العامة او فقا للاجهزة المتخصصة بمكافحة الفساد الاداري.

المبحث الأول

مسؤولية الإدارة والموظف عن أعمال الفساد الإداري

لقد أثر الحديث عن أخلاقيات الإدارة وتعالت الأصوات من اجلها في السنوات الأخيرة ومع تزايد الفضائح الأخلاقية وانتشار مظاهر الفساد الإداري والاقتصادي بشكل لافت للنظر نتيجة تراجع النظم الإقليمية لم تعدو الإجراءات المقابلة لهذه الظواهر سوى تشديد الحلقات الرقابية وتكثيف القواعد المحددة للسلوك وهذا بدوره يزيد من حالة التفنن في الغش جرياً على قاعدة (كل ممنوع مرغوب). وعليه فان مفهوم الاخلاق هو مجموعة من المعايير والمبادئ التي تحكم سلوك الفرد او

(٩٦) د.مصطفى كامل : شرح قانون العقوبات العراقي-الطبعة الاولى – مطبعة المعارف – بغداد– ١٩٤٩ – ص ٢٥٤

جج

الجماعة(٩٧) ,والبعض الاخر يرى انه مجموعة من القواعد الأخلاقية والقيم المبدئية التي تحكم سلوك الفرد والجماعة بشأن الصح والخطأ , كما انه تضع المعايير عما هو الأخلاق من جيد وسيء في التصرف والأفعال . وان الأخلاق هو مجموعة من المبادئ المدونة تأمر وتنهي عن سلوكيات معينة تحت ظروف معينة , وهو انعكاسات القيم التي يتخذها الافراد كمعايير تحكم سلوكياتهم ولم يخرج عن هذا الاطار في وصف الاخلاق .

المطلب الأول

المسؤولية المدنية

ينص القانون المدني على مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في المادة (٢١٩) من القانون المدني العراقي(٢) التي نصت على :- (١- الحكومات والبلديات والمؤسسات الاخرى التي تقوم بخدمة عامة وكل شخص يستغل احدى المؤسسات الصناعية او التجارية مسؤولون عن الضرر الذي يحدثه مستخدموا اذا كان الضرر ناشئأ عن تعد وقع منهم اثناء قيامهم بخدماتهم . ٢- ويستطيع المخدوم ان يتخلص من المسؤولية اذا اثبت انه بذل ما ينبغي من العناية لمنع وقوع ضرر او ان الضرر كان لابد واقعا حتى لو بذل هذه العناية) .

---

(٩٧)أسّار فخري عبد اللطيف باحث إحصائي في المديرية العامة للإحصاء والأبحاث البنك المركزي العراقي. / اثر الاخلاقيات الوظيفية في تقليل من الفساد الاداري في الوظائف الحكومية منشور في الموقعين منتديات اوقف التدريب فورا ومجلة علوم انسانية البرمجة المالية والسياسات الاقتصادية الكلية . السنة الخامسة العدد / ٣٦/ ٢٠٠٨

وتقابلها المادة (١٧٤) من القانون المدني المصري نصت على ما يلي : (٩٨) (١- يكون المتبوع مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه في حال واقعا منه في حال تادية وظيفته او بسببها .

٢- وتقوم رابطة التابعية ، ولو لم يكن المتبوع حرا في اختيار تابعه ، متى كانت له عليه سلطة فعلية في رقابته وفي توجيهه).

إن مسؤولية المتبوع تستند إلى مسؤولية التابع وتقف الى جانبها ولا تترتب الا عند ثبوت مسؤولية التابع بتوفر أركانها . المضرور اما ان يرجع الى من احدث الضرر (التابع) الذي تقوم مسؤوليته على خطا مفترض قابل لاثبات العكس حيث يستطيع المتبوع نفي خطاه او نفي العلاقة السببية بين الخطا والضرر. اذا رجع المضرور على التابع وتقاضى منه التعويض وقف الامر عند هذا الحد وان رجع المتبوع وحكم على المتبوع بالتعويض امكنه الرجوع الى التابع بما دفع من تعويض .. المادة (٢٢٠) من قانون المدني العراقي نصت على : (للمسؤول عن عمل الغير حق الرجوع لاية بما ضمنه) . من الواضح أن الإدارة انما تنهض بمهامها وتقوم باعمالها بوساطة موظفيها، ويمنح الموظفون امتيازات للقيام بوظائفهم وضمانات تحميهم اثناء قيامهم بها.

وقد اعتمد المشرع العراقي في بعض التشريعات الخاصة الجزاءات المدنية لمواجهة ظاهرة الفساد لاسيما في القوانين الخاصة منه ، فقد نصت الفقرة الرابعة من المادة (٦٢) من قانون البنك المركزي العراقي لسنة ٢٠٠٤ على انه يترتب على حكم الإدانة عن إحدى جرائم الفساد توقيع جزاءات مدنية بالإضافة الى العقوبات الجزائية (لا تحول العقوبات الإدارية المنصوص عليها في هذه المادة والتي يفرضها البنك المركزي العراقي من اتخاذ أي اجراءات مدنية او جنائية لمحاسبة هذا الشخص تقضي بها احكام أي قانون اخر) . وكذلك ما نصت عليه ايضا الفقرة (٥) من المادة (٥٦) من قانون المصارف العراقي لسنة ٢٠٠٤ واذ تنص على (لا يمنع

(٩٨)القانون المدني المصري المادة(١٧٤) للدكتور عبدالرزاق السنهوري منشور في موقعه الفكر القانوني.

فرض البنك المركزي العراقي أي من الاجراءات او العقوبات الادارية المنصوص عليها في هذه المادة قيام مساءلة مدنية او جزائية لاحكام أي قانون اخر). (٩٩)

وبالمقارنه بين القانون العراقي والقانون المصري:

أ- لم يضع القانون العراقي قاعدة عامة تقرر مسؤولية أي متبوع عن الافمال الضارة الصادرة من تابعه ولا يسال الشخص عن اخطاء خادمة او سكرتيرة او طباخه او سائق سيارته . بينما القانون المصري وضع قاعدة عامة على خلاف القانون العراقي .

ب-القانون العراقي اشتراط ان يكون الخطا واقعا اثناء خدمة التابع لمتبوعه . بينما القانون المصري قال اثناء او بسبب الخدمة .

شروط قيام هذه المسؤولية :

قيام علاقة التبعية : وتتوفر عندما يكون للمتبوع سلطة فعليه على التابع في الرقابة والتوجيه والاشراف مهما كان مصدر هذه السلطة سوءا نشأت عن عقد او لم تنشأ عنه كما لا يشترط ان يكون المتبوع قد اختار تابعه او له حق فصله او ان تكون سلطة شرعية كذلك لا تقتضي السلطة الفعلية ان يكون المتبوع ملما باصول التابع من الناحية الفنية .. ولا تظهر الاهمية هذا الشرط بوضوح الا في القانون المدني المصري لانه لم يحدد من هو المتبوع بل جاء بقاعدة عامة حيث ان الشخص يسال عن اعمال سائقه الخاص او سكرتيره او خادمه ولا يسال عنها في القانون العراقي

(٩٩)دراسة مقارنة في مدى استجابة التشريع العراقي لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٤، المصدر السابق بحث منشور في موقع

http://www.nazaha.iq/search_web/edare/10.doc

١- صدور خطا من التابع : تتحقق مسؤولية المتبوع بثبوت خطا تابعه مع توافر اركان المسؤولية الاخرى ويجب ان يكون الضرر الذي احدثه التابع بتعد منه واثناء تادية خدماته والخطا هو انحراف في السلوك للشخص المعني .

٢- صدور خطا التابع اثناء قيامه بخدمة متبوعة : هناك ارتباط زماني ومكاني مع ملاحظة ان الضرر اذا ما نشأ عن علاقة خارج الوظيفة فلا تدخل ضمن هذا والخطا قد يصدر اثناء تادية الوظيفة او بسببها او بمناسبتها وقد يكون خطا أجنبيا لا علاقة له بالوظيفة .

أ- الخطا الواقع اثناء تادية الوظيفة او القيام بخدمة وهنا تنهض مسؤولية المتبوع اذا توافرت شروط قيامها ويتحمل المتبوع المسؤولية عن فعل التابع وان لم يعلم به المتبوع او لم يامر به او كان معارضا له .

بناءا على ذلك يسأل مالك السيارة اذا تجاوز سائقه السرعة المقررة في وقت قيامه بعمله فدهس شخصا ، ويسأل المستشفى عن خطا ممرضة اعطت المريض سما بدل الدواء .

ب- الخطا الواقع بمناسبة الوظيفة وهو الخطا الذي تيسر الوظيفة ارتكابه او تهيئ الفرصة لوقوعه دون ان تكون الوظيفة ضرورية لامكان ارتكابه او التفكير في اقترافه والقانون العراقي لم يعتد بهذه الحالة من الخطا . ومثال ذلك قيام شرطي بالعبث في مسدسه الحكومي اثناء زيارته لصديق له في داره واثناء ذلك انطلقت رصاصة في المسدس واصابت صديقه . هنا تنتفي السببية المباشرة ولا تسأل الجهة التي يعمل فيها عن التعويض.

ج- الخطا بسبب الوظيفة وهو الذي يقع في نشاط خارج حدود الوظيفة بالذات ولكنه يعتبر امتدادا لها وهنا تكون الوظيفة هي السبب المباشر للخطا وهذا الخطا يحصل في حالتين :

١- قيام التابع بعمل يتجاوز ما تتطلبه وظيفته .. مثل رجل الامن الذي يكلف بتفتيش شخص فيسيء معاملته ويتولاه ضربا .

٢- قيام التابع بإساءة استعمال وظيفته .. مثل قيام سائق سيارة يملكها اخر بالخروج في نزهة ودهسه شخصا في الطريق.

هناك قيدان يردان على هذه الحالة :

١- ان لا يكون التابع قد ارتكب الفعل الضار بدافع شخصي .

٢- ان لا يكون المضرور عالما بتجاوز التابع حدود وظيفته او كان ينبغي ان يعلم بذلك .

المطلب الثاني

مسؤولية الموظف جنائيا

بينا صور التجريم لا فعال الفساد الإداري في التشريع العراقي وفي هذا الجزء من الدراسة نبحث في أهم مشكلة تتعلق في هذه المسائلة وهي الحصانات الوظيفية من المسائلة الجنائية.

أولا: الحصانات الوظيفة في التشريعات الجنائية:

يتطلب أداء الوظيفة العامة أحياناً الاعتراف للموظفين أو لفئة منهم بعض الحصانات الوظيفة التي تمكنهم من أداء مهامهم وواجباتهم على النحو المطلوب ولا تعد هذه الحصانات الوظيفية في حقيقتها موانع للمسؤولية الجزائية أو للعقاب ولكنها تمثل قيوداً أو إجراءات على تحريك الدعوى الجزائية ضدهم عن الجرائم التي يرتكبونها بسبب أو بمناسبة وضيفتهم واذا كانت جرائم الفساد تعد في الغالب من الجرائم التي تقع بسبب او بمناسبة أداء النشاط الوظيفي، فقد حاولت إتفاقية الأمم

المتحدة لمكافحة الفساد أن تحد من مثل هذه الحصانات أو الامتيازات دون أن تلغها تماماً آخذة بذلك موقفاً وسطاً بين ضرورات هذه الحصانات من ناحية وبين مقتضيات فاعلية الملاحقة الجزائية عن جرائم الفساد من ناحية أخرى. ويستخلص هذا الموقف مما تنص عليه المادة (٣٠) فقرة (٢) من اتفاقية الامم المتحدة لمكافحة الفساد الاداري لعام ٢٠٠٣ من أن ((تتخذ كل دولة طرف وفقاً لنظامها القانوني ومبادئها الدستورية ما قد يلزم من تدابير لإرساء أو إبقاء توازن مناسب بين أي حصانات أو امتيازات قضائية ممنوحة لموظفيها العموميين من أجل أداء وظائفهم وإمكانية القيام عند الضرورة بعمليات تحقيق وملاحظة ومقاضاة فعالة في الأفعال المجرمة وفقاً لهذه الإتفاقية)).

هذا وان منح الموظفين أو بعض فئات منهم حصانة أو امتيازاً يحد من مساءلتهم أو ملاحقتهم الجزائية عن الجرائم التي تقع منهم بسبب أو بمناسبة عملهم الوظيفي لا يبدو متسقاً من الناحية القانونية مع المبادئ الحديثة وأهمها مبدأ المساواة أمام القانون الجزائي ولا متفقاً مع الناحية الواقعية مع ضرورات مكافحة الفساد. فهذه الحصانات أياً كانت تسميتها أو نطاقها تميز في المركز الإجرائي بين الأفراد المتهمين بمخالفة أحكام القانون الجزائي. ولا يبرر ذلك التذرع بمبدأ الفصل بين السلطات أو ضمان استقلال السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة القضائية. أما من الناحية الواقعية فان هذه الحصانات أياً كان تسميتها تعرقل الكشف عن جرائم الفساد أو تحد من فاعلية إجراءات التحقيق والملاحظة في مواجهة مرتكبي جرائم الفساد لاسيما وان هذه الحصانات مضافاً اليها ما يتمتع بها كبار الموظفين من سلطة فعلية تتمثل في الغالب عائقاً يحول دون تعزيز الأدلة ويسهم في بطء إجراءات الكشف عن الحقيقة.

ومن جانب التشريع العراقي فقد كان من خلال قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١، متبنياً نظام الحصانة لموظفي الدولة فقد نصت المادة (١٣٦) فقرة (ب) من القانون المذكور على ((لا يجوز إحالة المتهم على المحكمة

في جريمة ارتكبت أثناء تأدية وظيفته الرسمية أو بسببها إلا بإذن من الوزير التابع له مع مراعاة ما تنص عليه القوانين الأخرى)).

وكذلك بمقتضى المادة (٢٥) من قانون انضباط موظفي الدولة الملغي رقم (٦٧) لسنة ١٩٧٦ لا يجوز لقاضي التحقيق تحريك الدعوى الجزائية ومن ثم القيام بأي إجراء من إجراءات التحقيق ما لم يقرر الوزير أو اللجنة أو المجلس العام ذلك(١٠٠) إلا أن قانون انضباط موظفي الدولة النافذ رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ لم يتضمن مثل هذا النص وهذا مما يدلل على رغبة المشرع في رفع الحصانة عن الموظفين الذين يعملون في القطاع العام. ومن جهة أخرى وجد المشرع العراقي أن في إبقاء الفقرة (ب) من المادة (١٣٦) أصول تعارض مع أحكام الأمر رقم ٥٥ لسنة ٢٠٠٤ الخاص بمفوضية النزاهة العامة، إذ يؤدي تطبيقها إلى هدر التحقيقات التي تقوم بها المفوضية عند عدم موافقة الوزير المختص على إحالة قضايا الفساد إلى المحكمة المختصة كما يشترط هذه الفقرة وكذلك لغرض تطبيق مبدأ سيادة القانون على جميع المواطنين من دون محاباة لذا فقد عمد إلى الغاء هذه الفقرة استناداً إلى قانون تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣)(١٠١) عليه فيمكن أن ننتهي بالقول إلى أن التشريع العراقي لا يمنح أي حصانة إجرائية تحد من ملاحظة الموظفين فيما يرتكبونه من جرائم فساد تتعلق بعملهم الوظيفي فيمكن تحريك الدعوة الجزائية ضد أي موظف ولو بشأن جريمة تتعلق بوظيفته دون حاجة لطلب أو أذن جهة الإدارة التي ينتمي إليها(١٠٢).

---

(١٠٠) د. صالح عبد الزهرة الحسون، الموسوعة القضائية، دار الرائد العربي، بيروت، ١٩٨٨، ص٣٠٤.

(١٠١) نصت المادة الأولى من قانون التعديل على (تلغى الفقرة (ب) من المادة (١٣٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٣) لسنة ١٩٧١) المادة الثنية بعد هذا القانون نافذاً اعتباراً من تاريخ نفاذ الأمر رقم (١٥٥) الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة في ٢٠٠٤/١/٢٧).

(١٠٢) ذهب المشرع اللبناني خلاف هذا الاتجاه، إذ اخذت بالحصانة الإدارية فيما يتعلق بتحريك الدعوى الجزائية بنص المادة (٢/٣٥٢) من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني).

ومن المهم إلغاء العمل بإحكام المادة (١٣٦) فقرة (ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٩ ألمعدله التي تمنع اتخاذ الإجراءات القانونية بحق الموظف مالم يوافق مرجعة الإداري .

من الواضح ان الفساد الإداري يشكل المعوق الرئيسي لعملية النهوض لأي مجتمع أو بلد ولم يقتصر الفساد على الإدارة فقط والذي هو موضوع بحثنا بل تعدى إلى كافة مجالات الحياة وهذا ما أشار اليه القران الكريم في العديد من الآيات وبشكل واضح عن الفساد والمفسدين ومنها الآية الكريمة (وإذا قيل لهم لا تفسدوا في الأرض قالوا إنما نحن مصلحون، ألا إنهم هم المفسدون ولكن لا يشعرون)(١٠٣) نرى إن من المفسدين من يظن إن فساده صلاح للناس، وعلى وجه التحديد، أولئك الذين يتقلدون أمور البلاد والعباد، وفي الوقت الحاضر وفي ظل التجربة التي يمر بها العراق، نجد إن كبار الموظفين ممن يشكلون الخط المتقدم في الكادر القيادي، ينطبق عليهم قول هذه الآية الكريمة، إذ يتحصنون خلف نص الفقرة (ب) من المادة (١٣٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، ويمنعون القضاء من أن يطالهم أو يحاسبهم.

تحت ذريعة عدم إعطاء الإذن من قبل الوزير المختص لغرض الإحالة إلى المحاكم المختصة . خصوصا بعد إن سارت حملة مكافحة الفساد الإداري في العراق، بخطوات متسارعة حيث تم إجراء التحقيق مع أعداد كبيرة من الموظفين المتهمين بالقيام بإعمال تخل بواجبات الوظيفة أو الثقة المالية أو جرائم اختلاس وسواها من الجرائم التي تقع تحت طائلة المسائلة القانونية والمختصة بها مفوضية النزاهة . فقد ظهر عائق بوجه إكمال المحاكم لإعمالها المتصلة بالموظفين المتهمين بالجرائم المتعلقة بالفساد الإداري والمالي ،المتمثل بإعادة العمل بالمادة ١٣٦/ ب من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل ، حينما أصدرت

---

(١٠٣) القران الكريم – سورة البقرة الآيتين الكريمتين (١١-١٢) .

الحكومة المؤقتة برئاسة الدكتور أياد علاوي الأمر رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٥ ، و بتوقيع نائب رئيس الوزراء في حينه الدكتور برهم صالح الذي قضى بإعادة العمل بتلك المادة التي تستوجب (استحصال إذن الوزير عند إحالة الموظف على المحاكمة في جريمة ارتكبت أثناء تأدية وظيفته الرسمية أو بسببها إلا بأذن من الوزير التابع له) مما قيد المحاكم من الاستمرار في إجراءاتها القانونية حيث امتنع الكثير من الوزراء من منح الإذن بإحالة بعض الموظفين إلى المحاكم وكانت هذه الصلاحية تمارس بشكل انتقائي فتعطى للبعض وتمنع عن البعض الآخر، كما تشكل هذه المادة تدخلاً سافراً في عمل القضاء وتنقص من استقلاليته حينما يتمتع رجال السلطة التنفيذية بتعطيل أعمال القضاء عند عدم منح الإذن بالإحالة، وكانت قد عطلت بعد أحداث عام ٢٠٠٣ وتولي سلطة الائتلاف المؤقتة مقادير الأمور في البلاد، وبما تملك من سلطة تشريعية أصدر الحاكم المدني (بول بريمر) أمر تعليق العمل بها بموجب الفقرة (هـ) من القسم (٤) من مذكرة سلطة الائتلاف المنحلة رقم (٣) لسنة ٢٠٠٣ ، وهي تشريع له قوة القانون وان سلطة الائتلاف حينما أصدرته كانت تعتمد في ذلك على الصلاحية الممنوحة لها بموجب قرارات مجلس الأمن المرقم ١٤٨٣ و ١٥١١ لسنة ٢٠٠٣ وتكون هذه القرارات هي قواعد الإسناد لمشروعية نفاذ القانون حيث تشير أحكام القرار ١٤٨٣ و ١٥١١ لسنة ٢٠٠٣ الى ما يلي ((١ - يعيد تأكيد سيادة العراق وسلامة أراضيه، ويشدد في هذا الصدد على الطابع المؤقت لاضطلاع سلطة التحالف المؤقتة (السلطة) بالمسؤوليات والسلطات والالتزامات المحددة بموجب القانون الدولي المنطبق المعترف بها والمنصوص عليها في القرار ١٤٨٣ (٢٠٠٣)، إلى حين قيام شعب العراق بتشكيل حكومة ممثلة للشعب معترف بها دوليا تتولى المسؤوليات المنوطة بالسلطة))(١٠٤)، وأصبح القضاء هو الفيصل في حسم

---

(١٠٤) قرار مجلس الأمن المرقم ١٥١١الفقرة (١)

الأمور على وفق مقتضيات الأصول القانونية والقضائية ، وفتح الآفاق للقضاء في متابعة ومعاقبة المفسدين من الموظفين الذين يرتكبون الجرائم أثناء تأديتهم لوظائفهم أو بسببها . لكن سرعان ما عاد العمل بها وبقرار صادر من الحكومة المؤقتة ، لان الأمر ، على ما اعتقد ، قد وصل إلى محاسبة بعض وزرائها ، ولا زال العمل مستمر في أحكام المادة (١٣٦/ ب) حتى الآن، مما أتاح الفرصة للعديد من المفسدين من الإفلات من طائلة القانون . إلا أني أرى إن الأمر رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٥ الصادر من الحكومة المؤقتة، الذي أعاد العمل بها ، غير شرعي ويعد من القرارات المعدومة التي لا تلحقها الحصانة القانونية أو القضائية، ووجهة النظر هذه تأسست على جملة من المعطيات، التي سأتناولها لها لاحقاً، كذلك سأشير إلى بعض المحاولات المبذولة لمعالجة هذه الإشكالية القانونية، سواء عن طريق قرار المحكمة الاتحادية العدد (١/اتحادية /٢٠٠٥) في ٢٠٠٦/٥/٢٩ الذي قضى برد دعوى هيئة النزاهة التي طلبت الحكم بعدم دستورية تلك المادة، او حتى على مستوى التشريع من خلال مجلس النواب الذي اقر مشروعاً لم يرى النور يتضمن تعديل تلك المادة، و أرى فيه خللاً قانونياً كبيراً في حال تم تمريره وتشريعه، لذلك سأشير إليه مع قرار المحكمة الاتحادية آنف الذكر من خلال البحث في هذه الإشكالية وعلى وفق ما يلي -:

ثانيا : الرأي ببطلان العمل بأحكام المادة ١٣٦/ب أصول جزائية.(١٠٥)

إن المادة (١٣٦/ب) كان قد علق العمل بها بموجب مذكرة سلطة الائتلاف

التي أشرت إليها في أعلاه وهذا يملك شرعيته الدستورية على وفق التفصيل في الهامش رقم (٢) من هذا المبحث ، ثم أعيد العمل بها بموجب أمر الحكومة المؤقتة برئاسة الدكتور أياد علاوي رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٥ لكن أمر إعادة العمل بتلك المادة المعطلة أراه مخالف للأحكام الدستورية النافذة في حينه مما يعدم

---

(٨٠) نقلا عن موقع الحوار المتمدن – للقاضي سالم روضان الموسوي

مشروعيته ويفقده القوة التنفيذية للأسباب التالية :   أ- إن الدستور السائد في حينه هو قانون إدارة الدولة العراقية المنحلة للمرحلة الانتقالية، وقد جاء في نص الفقرة (ج) من المادة (الرابعة والعشرون) من القانون المذكور (عدم تمتع أي مسؤول أو موظف في الحكومة العراقية الانتقالية بالحصانة عن أفعال جنائية يرتكبها خلال قيامه بوظيفته) ، وهذا النص جاء بشكل مطلق وبدون أي استثناء وحيث إن هذا النص له الأعلوية بمعنى انه أعلى من أي نص وعلى وفق ما ذكر في نص الفقرة (أ) من المادة الثالثة منه حيث نصت على (ان هذا القانون يعد القانون الأعلى للبلاد ويكون ملزماً في أنحاء العراق كافة) ويمثل المعيار الذي بموجبه نطابق مشروعية القوانين والأوامر الصادرة، لذا فان الأمر ١٤ لسنة ٢٠٠٥ قد تقاطع مع أحكام هذا النص وانه يكون قد خرق أحكام قانون إدارة الدولة والذي يعد الأعلى كما أسلفت. بالإضافة إلى ما ورد في الفقرة (ب) من المادة الثالثة المذكورة أعلاه من(إن أي نص قانوني يخالف هذا القانون يعد باطلاً) . ونلاحظ من ذلك إن نص الأمر رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٥ يعتبر باطلاً بموجب نص الفقرة (ب) أعلاه كونه خالف أحكام الفقرة (ج) من المادة (الرابعة والعشرين) التي سحبت الحصانة عن أي موظف حكومي .   ب- أما من حيث الشكلية الدستورية لإصدار الأمر أي من ناحية آلية التشريع فإننا نجد إن صلاحية التشريع جاءت حصراً بيد الجمعية الوطنية وإنها السلطة التي من مهامها الرئيسية تشريع القوانين على وفق أحكام المادة (الثلاثين) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية . وهذا يقودنا إلى أن أي تعديل لقانون أو نص تشريعي يجب أن يكون صادر من الجمعية الوطنية حصراً وان أمر سلطة الائتلاف المنحلة رقم ٣ لسنة ٢٠٠٣ كان بمثابة تشريع لأنه صدر من جهة تملك السلطة التنفيذية والتشريعية بموجب قرارات مجلس الأمن ومنها القرار رقم ١٤٨٣ لسنة ٢٠٠٣ التي نظمت وشرعت وجود القوات الأجنبية في العراق، لذا فان تعديل هذه الأوامر يجب أن يصدر بشكله التشريعي لا بوسيلة أو آلية تنفيذية .

وان الحكومة العراقية في حينه وان كانت تملك سلطة تعديل أو إلغاء القوانين أو الأوامر بموجب ملحق قانون إدارة الدولة القسم الثاني، إلا أن صلاحياتها قد ذكرت على سبيل الحصر في نص المادة (الخامسة والعشرون) ولا يوجد فيها أي نص يشير إلى إمكانيتها على تعديل النصوص القانونية لذلك فان الأمر رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٥ لم يكن من صلاحية الحكومة في حين إصداره، بالإضافة إلى صراحة الفقرة (ج) من المادة (السادسة والعشرين) المذكورة قد بينت بان القوانين والأنظمة والأوامر والتعليمات الصادرة من سلطة الائتلاف المؤقتة بناءاً على سلطتها بموجب القانون الدولي تبقى نافذة المفعول إلى حين إلغائها أو تعديلها بتشريع يصدر حسب الأصول ويكون لهذا التشريع قوة القانون، والسلطة الوحيدة المخولة بإصدار التشريعات هي الجمعية الوطنية

ج- إن الأمر مذيل بتوقيع نائب رئيس الوزراء وليس بتوقيع رئيس الوزراء والمطلع على أحكام قانون إدارة الدولة لم يجد نص يشير إلى حق أو صلاحية رئيس الوزراء بتخويل احد نوابه على توقيع الأوامر أو حتى رئيس الوزراء ذاته لا يملك حق إصدار التشريعات أو القوانين أو الأوامر التي لها قوة القانون .

ثالثا: موقف المحكمة الاتحادية من المادة(١٣٦/ب)أصول جزائية(١٠٦)

بعد أن لاحظت هيئة النزاهة إن العمل بتلك المادة أضحى عائقا في طريق مكافحة الفساد الإداري، لجأت إلى القضاء للطعن بعدم دستورية نص المادة المذكورة،

فأصدرت المحكمة الاتحادية قرارها المرقم (١/اتحادية/٢٠٠٥) في ٢٠٠٦/٥/٢٩ الذي قضى برد الدعوى للأسباب الواردة فيه (١٠٧) .

---

(٨١) المصدر السابق نفسه

(١٠٧)منشور في موقع المركز العراقي للتوثيق والدراسات نص قرار المحكمة الاتحادية العليا العدد (١/اتحادية/٢٠٠٥) في ٢٠٠٦/٥/٢٩(القرار: لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الاتحادية العليا ، وجد ان المدعي يطلب إلغاء الأمر (١٤) لسنة ٢٠٠٥ الخاص بإلغاء تعليق العمل بنص المادة (١٣٦ / ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية بحجة تعارضه مع أحكام الفقرة (ج) من المادة (٢٤) من قانون إدارة الدولة العراقية

ومن خلال الإطلاع على تلك الأسباب نجد ان المحكمة الاتحادية العليا قد أسست الحكم على اعتبار إن العمل بالمادة (١٣٦/ب) لا تمنح الحصانة للموظف من المساءلة عن الجرائم التي يرتكبها لان المحكمة الاتحادية ترى إمكانية اللجوء إلى القضاء الإداري، إذا امتنع الوزير عن منح الإذن بالإحالة ، هذا التعليل أو التسبيب للمحكمة الاتحادية أراه غير منسجم والواقع القانوني السائد .

رابعا : الخلل القانوني في مشروع مجلس النواب.(١٠٨)

أما فيما يتعلق بمجلس النواب فانه سعى إلى معالجة موضوع المادة (١٣٦/ب) اصول جزائية، بإصداره لمشروع قانون(١٠٩) لم يرى النور يعدل بموجبه إحكام تلك المادة .

للمرحلة الانتقالية والتي تضمنت ان لا يتمتع أي مسؤول او موظف حكومي في الحكومة العراقية الانتقالية بالحصانة عن أفعال جنائية يرتكبها خلال قيامه بوظيفته . وإذ ان المادة (١٣٦ / ب) من قانون أصول المحاكمات الجزائية أوجبت عند إحالة المتهم على المحكمة في جريمة ارتكبت إثناء تأدية وظيفته الرسمية او بسببها حصول الإذن بالإحالة من الوزير التابع له . فهذا لا يعني انه تمتع بالحصانة عن ارتكابه الجريمة إذ ان الإذن ورد على الإحالة دون الإجراءات الأخرى وهو المباشرة معه بالتحقيق ، حيث ان التحقيق يجري بمجرد الإخبار بوقوع الجريمة وتتخذ جميع الإجراءات القانونية وعند انتهاء التحقيق ان وجدت الأدلة كافية يتم اخذ الإذن بالإحالة فقط . فان امتنع الوزير او من له الصلاحية بإعطاء الإذن فان بإمكان المتضرر إقامة الدعوى أمام محكمة القضاء الإداري وفقا لأحكام الفقرة (د/ثانيا) من المادة ٧ من قانون مجلس الشورى الدولة رقم ٦٥ لسنة ١٩٧٩ المعدل بالقانون ١٠٦ لسنة ١٩٨٩ وان الحكم الصادر من محكمة القضاء الإداري قابل للطعن فيه تمييزاً أمام هذه المحكمة لذا والحال هذه لا يكون قرار الوزير بعدم إعطاء الإذن باتاً وقطعيا وإنما له طريق طعن قانوني وبالنتيجة فان الموظف لا يتمتع بأي حصانة تعفيه من الجريمة هذا بالإضافة إلى ان النص المطلوب إلغاؤه يعطي للوزير المختص ورئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة قدرا معينا من تقدير الموقف بالموافقة على الإحالة او عدم الموافقة إذا وجد ان التهمة المسندة إلى الموظف لا تستأهل الإحالة على محكمة جزائية او إنها كيدية يراد بها الإساءة إلى سمعته او هيبة الوظيفة العامة . عليه ولما تقدم ولما ورد من أسباب أعلاه قرر الحكم برد دعوى المدعي وتحميله الرسوم . وصدر الحكم بالاتفاق حكماً باتاً لا يقبل الطعن استناداً إلى أحكام الفقرة (ثانياً) من المادة (٥) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣) لسنة ٢٠٠٥ وافهم علناً في ٢ / جمادي الأولى / ١٤٢٧ هـ المصادف ٢٠٠٦/٥/٢٩ .

(٨١) نقلا عن موقع الحوار المتمدن – للقاضي سالم روضان الموسوي

وفي هذا المشروع لم يتمكن المجلس من المعالجة بأسلوب صحيح ينسجم والقواعد العامة في المنظومة القانونية العراقية، لأنه سعى إلى أن يمنح المتضرر من قرار أو أمر الوزير بعدم الإذن بالإحالة، حق الطعن أمام محكمة القضاء الإداري، وملاحظاتنا عليه هي ذات الأسباب التي ذكرناها في نقد قرار المحكمة الاتحادية ، فان المشروع لم يأتي بشيء جديد بل سعى إلى إن يضفي حصانة اكبر على قرار الوزير لان القضاء الإداري سوف لن يتمكن من نقضه للأسباب التي ذكرتها في أعلاه .

وان الأمر رقم ١٤ لسنة ٢٠٠٥ ، يشكل مخالفة لقانون إدارة الدولة الانتقالية وان هذه المخالفة أكسبته البطلان وعدم المشروعية، كما أرى بان العمل بموجبه يشكل مخالفة أخرى ترتكبها الجهات التي تتمسك بالعمل بالمادة (١٣٦/ب) أصول جزائية.

ان يعيد النظر للقانون أعلاه من خلال إلغاءها مع تشديد الإجراءات بحق المجرمين والاقتصاص منهم قانونا .

---

(١٠٩) بناءا على ما أقره مجلس النواب وصادق عليه مجلس الرئاسة واستناداً الى احكام البند (أولا) من المادة (٦١) والبند (ثالثاً) من المادة (٧٣) من الدستور ، صدر القانون الاتي: رقم () لسنة ٢٠٠٧ قانون تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٦٩ المادة(١) :- أ - يُلغى نص الفقرة (ب) من المادة (١٣٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٦٩ ويحل محله ما يأتي:

ب - فيما عدا المخالفات المعاقب عليها بموجب قانون المرور والبيانات الصادرة بموجبه لا تجوز إحالة المتهم على المحاكمة في جريمة ارتكبت أثناء تأدية وظيفته الرسمية أو بسببها الا بأذن من الوزير المختص أو رئيس الجهة غير المرتبطة بوزارة مع مراعاة ما تنص عليه القوانين الأخرى. فإذا لم ياذن الوزير أو رئيس الجهة بالإحالة فللادعاء العام ولكل ذي مصلحةٍ حق الطعن بالقرار لدى محكمة القضاء الإداري خلال (٣٠) ثلاثين يوماً تبدأ من اليوم التالي لتأريخ التبليغ ويكون قرار المحكمة خاضعاً للطعن تمييزاً امام المحكمة الاتحادية العليا....).

المطلب الثالث: المسؤولية التأديبية :

إذا كان فعل فساد الموظف يعد جريمة جنائية يحاسب عليها القانون ، فأن المسؤولية التأديبية تعد اقل الجزاءات استخداماً ضد الموظفين وذلك يعود إلى طبيعة المسؤولية التأديبية والنظام الخاص بها ، وهي تقوم على اساس الخطاء الذي يقترفه الموظف والذي يخل من خلاله بواجبات الوظيفة ويخالف التعليمات والسلوك الوظيفي الواجب مراعاته بوصفه موظفاً عاماً (١١٠).

واذا كان من المعروف أن من اهم واجبات الموظف هي الالتزام بتنفيذ المهام الموكلة اليه وان اعمال الفساد تعد مخالفة من الموظف لمهامه الوظيفية وتعد مخالفة يسأل عنها تأديبياً (١١١).

وقد تكون المخالفة التي يقترفها الموظف هي خطاء تنعقد على اساسه المسؤولية الجنائية والمسؤولية التأديبية معاً (١١٢).

فقيام الموظف بتعاطي الرشوة او الاختلاس او استغلال الوظيفة او عدم تنفيذه لاحكام القضاء تؤدي الى تحريك المسؤولية الجنائية والتأديبية معا ضد الموظف ، كما قد يؤدي به فضلا عن عقوبة السجن او الحبس الى عقوبة العزل ايضاً والتي هي من اشد الجزاءات التأديبية التي يمكن أن توقع على الموظف، إلا أن التلازم بين المسؤوليتين ليس في كل الاحوال ، فقد يكون الخطاء الحاصل من الموظف ذنباً ادارياً إلا انه لايوجب المسؤولية الجنائية للموظف لان القانون لاينص على عقوبة من جراء القيام بذلك الذنب (١١٣). بينما يمكن مساءلته تأديبيا لاقترافه ذلك الذنب ، فحتى يمكن مساءلة الموظف جنائياً يجب أن يكون ما اتاه من فعل جريمة

---

(١١٠) د.محمود حلمي : القضاء الإداري – منشأة المعارف، الاسكندرية ٢٠٠٢-ص ٢١٤.

(١١١)د.علي جمعة محارب : التأديب الإداري في الوظيفة العامة –دار المطبوعات الجامعية ٢٠٠٠ – ص٢١٧.

(١١٢)حسين حمودة المهدوي: شرح احكام الوظيفة العامة-المنشأة العامة للنشر والتوزيع والاعلان –طرابلس – ص٢١٥.

(١١٣)د.سليمان الطماوي:-القضاء الإداري-قضاء التعويض -١٩٧٧ ص ٢٨٢ وكذلك د.علي جمعه محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة –مرجع سابق ص ٢٥٣

يعاقب عليها القانون بينما الافعال التي قد تصدر من الموظف وتترتب عليها المسؤولية التأديبية لايمكن حصرها(١١٤) .

والواقع أن للإدارة سلطة تحديد نوع المسؤولية وفرض نوع الجزاء المناسب بحق الموظف الذي لايلتزم بالنزاهة .

ومن ذلك نستنتج :

١- ان التحديات التي تواجه أخلاقيات الإدارة في التطبيق ناتجة عن مؤثرات داخلية وأخرى خارجية إذ لا تشكل التحديات الخارجية خطراً كبيراً على الأفراد كالذي تشكله التحديات التابعة من المؤسسات الحكومية نفسها وعليه فان الفصل بين السياسة والادارة مهم جدا في الوقت الحاضر.

٢-اعادة النظر الى جميع القوانين والقرارات بشأن الإدارة لان الإدارات الناجحة تغير الواقع وفي جميع النواحي

المبحث الثاني

مسؤولية الموظف أمام أجهزة مكافحة الفساد الإداري

اذ ما تجاوزنا عن الاحكام العامة التي تتعلق بالمسؤولية في القانون المدني والجنائي باعتبارها تطبق بشكل عام وتحفل الدراسات بها فاننا نركز في هذا الجزء من الدراسة على الاجراءات المتخذة من قبل هيئة النزاهة العامة للحد من الفساد الإداري(١١٥).

---

(١١٤)د حسين حمودة المهدوي: شرح احكام الوظيفة العامة-مرجع سابق – ص٢٣١.

(١١٥) قواعد السلوك الخاصة بالموظفين منشور في موقع الرسمي لهيئة النزاهة العامة العراقي ومعمم الى كافة الوزارات العراقية للعمل بموجبه.

نلاحظ ان هيئة النزاهة العامة اصدر مجموعة من التعليمات والتي تتعلق بمسؤولية الموظف عن اعمال الفساد الاداري وعلى شكل قواعد سلوك خاصة بموظفي الدولة والقطاع العام ومنتسبي القطاع المختلط لسنة ٢٠٠٦ في العراق:

١-ابلاغ الجهات المختصة باية حالة من حالات الفساد واساءة استعمال السلطة عند العلم بها .

٢-اداء واجبات الوظيفة بكل امانة وكفاءة واخلاص وحرص على المصلحة المصلحة العامة وان لاتؤثر الالتزامات والنشاطات السياسية في حسن اداء الواجب الوظيفي .

٣-اداء الواجب الوظيفي بكل حيادية ودون تمييز على اساس الجنس او القومية او الدين او اللون او المعتقدات السياسية واية معايير اخرى مماثلة خلافا للقانون .

٤-عدم الدخول في اية معاملات مالية تدخل ضمن واجبات الوظيفة او يكون للموظف شان باعدادها او احالتها او تنفيذها او استخدام المعلومات الرسمية لاغراض شخصية والالتزام بعدم المساهمة شخصيا في المسائل الرسمية التي لها تاثير مباشر اومتوقع في مصالحه المالية او مصالح (زوجه) او احد اقاربه الى الدرجة الرابعة .

٥-تطبيق احكام القوانين والانظمة والتعليمات النافدة والاوامر الصادرة عن الرئيس الاداري وفقا للقانون وفي حالة مخالفة تلك الاوامر للقانون يكون على الموظف بيان وجه تلك المخالفة لرئيسه كتابة وعدم تنفيدها الا اذا اكدها كتابة وعنئد يكون الرئيس هو المسؤول عنها.(١١٦)

٦-التصريح عند التعيين بطبيعة مصالحه الشخصية التي لها تأتير في اداء واجباته الرسمية وكل تغيير يطرأ عليها في اثناء الخدمة.

٧-عدم القيام بأي عمل او مهنة تتعارض مع واجباته الرسمية سواء كان ذلك العمل او المهنة بأجر او بدونه.

---

(٩٦) المصدر السابق

٨-الحفاظ على سرية المعلومات والوثائق الرسمية التي بحوزته او التي يطلع عليها بحكم وظيفته وعدم استخدامها خلافا للقانون.

٩-عدم قبول الهدايا او طلب النافع التي يكون غرضها التأثير في حياديته او نزاهته والتي تؤثر على اداء واجباته او الامتناع عنها او التي تصب في مصلحة احد افراد عائلته او اقربائه الى الدرجة الرابعة مادامت للغرض نفسه اعلاه.

١٠-الامتناع عن اعطاء اية وعود مخالفة للقانون وان لايتأثر بالمشاعر والأحاسيس تجاه الاخرين عند اداء واجباته الوظيفية .

١١-عدم ادخال معلمات غير صحيحة او مضللة في قيود الحكومة لاي سبب كان والتي تؤدي الى التصرف بأموال الدولة وموجوداتها وعدم التصرف بتلك الاموال والموجودات دون تخويل صريح بذلك.

١٢-الامتناع عن التصريح او اعطاء المعلومات الرسمية الا اذا كان هناك تخويل رسمي بذلك.

١٣-ان تكون المعلومات التي يقدمها الى هيئة النزاهة صحيحة ودقيقة متى ما طلب منه ذلك او فرض عليه القانون تقديمها.

١٤-بذل العناية اللازمة في المحافظة على اموال الدولة وممتلكاتها او التي بعهدته والتي يستخدمها بحكم عمله وان يكون استخدمها على نحو فعال وكفوء واقتصادي وان لا يستخدمها الا وفق القانون والانظمة والتعليمات.

١٥-عدم اساءة استخدام السلطة الممنوحة له بموجب القانون وعدم تسخيرها من اجل الحصول على مكاسب شخصية او مالية او الاساءة لحقوق الاخرين والأضرار بهم او محاولة التسبب بها اثناء اداء العمل الوظيفي ويتحمل التبعات القانونية المترتبة عليها ومنها التعويض عن الاضرار التي تحصل نتيجة ذلك.

١٦-المحافظة على كرامة الوظيفة العامة والظهور بالمظهر اللائق بها والابتعاد عن أي تصرف يقلل من الاحترام اللازم لها سواء أكان ذلك اثناء الدوام الرسمي او بعده.

١٧-العمل على تنمية معلوماته الوظيفية التي تؤدي الى تطوير خبرته في العمل وتفهم الواجبات الموكلة له.

١٨-معاملة المرؤوسين بالحسنى وبما يحفظ كرامتهم.

١٩-احترام الموظفين وتسهيل انجاز معاملاتهم وفقا للقانون.

٢٠-التقيد التام بمواعيد الدوام الرسمي وتخصيص جميع أوقاته للعمل الرسمي فقط.

٢١-الامتناع عن العمل مع أي جهه في القطاع الخاص لها علاقة مباشرة بالوظيفة في مجال عمله الوظيفي السابق او قبول أي مكافأة منها بعد تاريخ انتهاء خدمته الوظيفية ولمدة سنتين(١١٧).

---

(١١٧) نفس المصدر السابق راجع صـ ١١٧

الخاتمة :

لقد انتهت دراستنا لموضوع الفساد الاداري في الوظيفة العامة وتم التوصل الى الأسباب الرئيسية للفساد الاداري وطريقة مكافحته لكون افة وسرطان اكثر تاثيرا بعد الارهاب وتم التوصل الى جملة من الاستنتاجات والمقترحات :

أولا: الاستنتاجات:

هناك العديد من التعاريف بشان الفساد واختلفت الاراء فيما بين العلوم الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والقانونية وفي هذه التعاريف المختلفة توصلنا الى تعريف خاص بالفساد الاداري في الوظيفة العامه بانه سلوك منحرف او فعل غير مشروع يرتكبه الموظف العام اثناء وظيفته ام خارجه او اخلاله بالالتزامات والقواعد القانونيه الواجب اتباعها، سواء يترتب عليه الحاق ضرر بالغير ام لم يترتب عليه ضرر بغية تحقيق المصلحة الشخصية على حساب المصلحة العامة .

الفساد كسلوك منحرف تقف وراءه الكثير من الاسباب منها يرتبط بالعوامل الشخصية ومنها يرتبط بالعوامل المؤسسية والتنظيمية واسبابا اخرى يتعلق بعوامل البيئة السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والقانونية .

تعددت اقسام الفساد الى تصنيفات مختلفة ، فانه من حيث الحجم تنقسم الى الفساد الكبير والفسادالصغير ومن حيت النطاق الجغرافي فانه تصنف الى الفساد العالمي والفساد الاقليمي والفساد الداخلي ولكنه من حيت المضمون تنقسم الى الفساد الاداري والمالي والسياسي والاقتصادي والاخلاقي المنظم (المتقطع) .

الفساد نزعة تتصارع في اطارها قيم الخير والعدالة مع قيم الشر والرذيلة لذا يجب على المجتمع ان تتعاون لتخلص من شرور الفساد بكل صورها من الرشوة والاختلاس والاتجاربالوظيفة واساءة استغلال الوظائف والاثراء غير المشروع وعرقلة سير العدالة حيث ان الفساد جريمة معاقب عليها في كل القوانيين الوضعية الداخلية والدولية وقوانين السماء .

بذلت العديد من الجهود في نطاق المنظمات الدولية والاقليمية لمكافحة الفساد رغم ارتكاب افعال الفساد من قبل موظفي هذه المنظمات .

تبين لي من خلال البحث المسؤوليه القانونية تبدا للموظف من اول يوم المباشرة بالدوام حيث ان الهيئة العامة للنزاهة اصدر منشورا وعممها الى كافة الوزارات العراقية بعنوان (قواعد السلوك الخاصة بموظفي الدولة والقطاع العام ومنتسبي القطاع المختلط لسنة ٢٠٠٦ في العراق) فعلى الموظف عند اول تعينه ان يوقع على هذه القواعد وتوقيعه على هذه القواعد يعتبر التوقيع على عقد بينه وبين الدولة.

اعتبر بعض الفقهاء ان علاقة الموظف بدائرته علاقة عقدية وراى اخرون بانها تنظيمية ولكن غالبيتهم رأى بانها علاقة تنظيمية وتعاقدية في نفس الوقت والراي الاخيرهو الاكثر تناسبا مع طبيعة الوظيفة العامة

توجد مبادى عامة تحكم واجبات الموظف العام وان خروج الموظف العام من هذه الواجبات او اخلاله بالتزاماته وواجباته يعتبر عملا من اعمال الفساد يعرض نفسه للمسؤولية التاديبية من جانب دائرته التي تعمل بها .

يتمتع الموظف بجملة من الحقوق مقابل الخدمات والواجبات التي يؤديها للدائره من احالة على التقاعد برواتب تتناسب مع خدمة الموظف ومع تحصيله العلمي أي شهادته الدراسية ، ورواتب وتامين صحي اثناء الخدمة

تمتلك الدائرة اساليب تأديب كثيرة ومختلفة تتمكن من خلالها محاسبة الموظف المخطى عن كل خطأ سواء يتسبب عنه ضرر ام لن يتسبب عنه ضرر وعندما يخضع الموظف للقانون الاداري لن يؤدي ذلك الى اعفاءه من تحمل الاخطاء الجنائية ولان المخالفة التاديبية بالاساس مستقلة عن التهمة الجنائية قوامها مخالفة الموظف لواجبات وظيفته ومقتضياتها لذلك فان اعفاء الموظف من المسؤولية الجنائية لايمنع من مسأءلته تأديبيا .

القضاء المختص بالنظر في اعمال الفساد الاداري القضاء الاداري

ثانيا:المقترحات :

١-محاربة ظاهرة الفساد بكل انواعها تعني الامتناع بجميع مسببات هذه الظاهرة سوءا الشخصية او المؤسسية او التنظيمية او البيئة ويجب التاكيد على الجانب الوقائي في اصلاح الممارسات الفاسدة لكي لا تصل الى مرحلة متقدمة يصعب معها توافر حلول جدرية ، وكذلك تشديد العقوبات بالنسبة لمرتكبي اعمال الفساد .

٢-الرجوع الى الاتفاقيات والمعاهدات وقواعد السلوك الخاصة بموظفي الدولة التي تصدر من الجهات المسؤولة (كالنزاهة) في التعيينات ومتابعة شؤون الموظفين في دوائرهم ومؤسساتهم .

٣-تطوير انظمة الرقابة والمساءلة والمفتشية والتي هي الجهات المسؤولة عن اعمال الموظفين في دوائرهم ووضع الحدود الصحيحه والمستقيمة لاعمال الموظفين في دوائرهم لغرض السيطرة وعدم ترك الدوائر بدون رقابة او مساءلة وتفتيش لان الفساد تستفحل وتكون السيطرة عليه صعبة عند التراخي . وعليه نقترح باستحدات دوائر تفتيش ونزاهة في كل الدوائر الفرعية ابتداءا من الاقضية وصعودا الى اعلى المستويات ويكونون مستقلين .

٤-ولغرض الحد من الفساد نقترح جعل المؤسسات الحكومية تعمل في نظام المعلوماتية من خلال ثبيت جميع الصادر والوارد ضمن البيانات والمعلومات المثبته في جهاز الحاسوب وتسمى هذه الاجراءات بنظام الحكومة الالكترونية بحيث يسهل على الجهات الرقابية كشف الخلل مع وضع اليد فيه لغرض محاسبة الموظف المفسد بشكل اسرع .

٥-تشريع وتعديل بعض القوانين والانظمة والتعليمات والاوامر لغرض الحد من الفساد الاداري والمالي حيث سبق الاشارة الى قانون العفو العام والذي بسببها استفحال الفساد لوجود حيلة قانونية فيه واستغلال المفسدين والارهابين الثغرات القانونية لصالحهم وتكون الضحية اما الحكومة او الافراد .

٦-اعادة العمل بقانون الخدمة المدنية العامة في التعيينات لغرض السيطرة على جميع التدخلات الغير الشرعية مع اخذ نظر اعتبار الكفاءات العلمية وتعينهم ضمن المواقع المناسبة والذي يستحقونها انطلاقا من مبدا الرجل المناسب في المكان المناسب .

٧-وضع حد لجميع الاحزاب والكتل بعدم التدخل في شؤون الدولة لكون الحكومة المنتخبة من قبل الشعب جاءت بناءا على برامج ولغرض تمثيل الشعب لا يحق لجميع الاحزاب والكتل بالتدخل من خلال المحاصصة والمحسوبية مما يودي الى استغلاله والخروج على القانون وهذه الحالة تؤثر على عمل الحكومة لوجود ازواجية في الاجراءات مما ادى الى خلق فساد في جميع المعاملات .

٨-تفعيل قانون العقاب والثواب من المواضيع الحساسة والتي من خلالها يمكن الحد من الفساد الاداري والمالي لان الموظف الذي يلتزم بجميع الواجبات التي تقع عاتقه والمتبوع ترد له من خلال المكافاة والتشكرات اما الموظف المسيء والمخالف لجميع القوانين والتعليمات والاوامر الصادرة من متبوعه فان المشرع العراقي شرعت قوانين وتعليمات واوامر لمعاقبته والنتيجة تتحقق العدالة من خلال تطبيق القانون مع ازالة الفساد الاداري والمالي.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: الكتب المقدسة

١- القران الكريم

ثانيا:الكتب والمؤلفات

١- د . ابو اليزيد على المتيت – جرائم الإهمال/ الطبعة الثانية – منشاة المعارف- الإسكندرية لعام ١٩٦٥ .
٢- د. احمد عبد اللطيف جريمة الأموال العامة – دار النهضة العربية- القاهرة ٢٠٠٢
٣- د.احمد عبد الكريم سلامه – علم قاعدة التنازع والاختيار بين الشرائع – الطبعة الاولى/ مكتبة الجلاء الجديدة – المنصورة ، لعام ١٩٩٣
٤- د.ثروت بدوي – مبادئ القانون الإداري -مصر – ١٩٧٣
٥- د. سعد إبراهيم الأعظمي- موسوعة مصطلحات القانون الجنائي- ج١- دار الشؤون الثقافية العامة- بغداد- ٢٠٠٢

٦- د. رمسيس بهنام- الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية- منشأة المعرف- الإسكندرية- ١٩٦٨
٧- ٥-د. صباح كرم شعبان- جرائم استغلال النفوذ- دار الشؤون الثقافية العامة- بغداد- ط٢- ١٩٨٦

٨- حسين حموده المهدوي/ شرح أحكام الوظيفة العامة – المنشأة العامة للنشر والتوزيع والإعلان – طرابلس
٩- د. حسام الدين فتحي ناصف المرونة المتطلبة في تطبيق القانون المحلي على وقائع المسؤولية التقصيرية المعقدة ، دار النهضة العربية – القاهرة/ ١٩٩٨
١٠- د. سليمان الطماوي/ القضاء الإداري ، قضاء التعويض لعام ١٩٧٧
١١- علي عبد القادر القهوجي – المعاهدات الدولية امام القاضي الجنائي – دار الجامعة الجديدة للنشر –الإسكندرية لعام ١٩٩٧
١٢- د. علي جمعة محارب/ التأديب الاداري في الوظيفة العامة – دار المطبوعات الجامعية لعام ٢٠٠٠
١٣- عثمان خليل عثمان –نظرية المرافق العامة/القاهرة/١٩٥٨
١٤- د. عصام عبد الرزاق العطية – القانون الدولي العام/ الطبعة الرابعة – بغداد لعام ١٩٨٧ .

١٥- د. عباس أبو شامة- عولمة الجريمة الاقتصادية- الرياض مكتبة فهد الوطنية- ٢٠٠٧
١٦- د. عوض محمد- الجرائم المضرة بالمصلحة العامة- دار المطبوعات الجامعية- الاسكندرية- ١٩٨٥
١٧- د. ماهر عبد شويش الدرة- شرح قانون العقوبات- القسم الخاص- المكتبة القانونية- بغداد- طبعة منقحة- ٢٠٠٧
١٨- د. مازن ليلو راضي – القانون الإداري – مطبعة جامعة دهوك لعام ٢٠١٠.
١٩- د.مصطفى كامل : شرح قانون العقوبات العراقي-الطبعة الأولى – مطبعة المعارف – بغداد– ١٩٤٩
٢٠- د. محمد انس قاسم جعفر – الوسيط في القانون العام – القاهرة لعام ١٩٨٤ / ١٩٨٥
٢١- د. محمد الأمين البشري- الفساد والجريمة المنظمة- الرياض- مكتبة فهد الوطنية- ٢٠٠٧
٢٢- د. محمد فواد المهنا – القانون الاداري المصري والمقارن الجزء الاول – لعام ١٩٥٨
٢٣- د. محمد حافظ غانم/ المعاهدات – مطبعة النهضة العربية/مصر، القاهرة – بدون سنة طبع .

٢٤- د. محمود حلمي/ القضاء الاداري – منشأة المعارف ، الاسكندرية ٢٠٠٢
٢٥- د. محمد جودت الملط – المسؤولية التأديبية للموظف العام – رسالة دكتورا – جامعة القاهرة لعام ١٩٦٧

ثالث: البحوث و المقالات المنشورة

١- أنطوان عسرة ،دور مؤسسات المجتمع المدني في مكافحة الفساد– مجلة المستقبل العربي العدد/ ٣١٠ ص ١٢٦ في ذي ديسمبر ٢٠٠٤.
٢- عواطف عبد الرحمن ، شؤون عربية – جريدة الأهرام- القاهرة العدد- ٤١٦٧٢ في ٩ يناير لعام ٢٠٠١.
٣- حمزه حسن خضر و حمزه عبدالفتاح كدحي -السيادة الناقصة -بحث غير منشور مقدم الى جامعة الموصل/ كلية القانون لعام ٢٠٠٥/٢٠٠٦ لنيل شهادة بكالوريوس قانون.
٤- عربية ابن علي ، الفساد اشكاله – اسباب دوافعه – اثاره – مكافحته واستراتيجيته ، جامعة دمشق ، العدد/ ١٦ لعام ٢٠٠٥
٥- داود خيرالله – الفساد كظاهرة عالمية واليات ضبطها دراسة منشورة في (الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية) بحوث ومناقشات الندوة الفكرية التي نظمها مركز الدراسات الوحدة العربية بالتعاون مع معهد السويدي بالاسكندرية طبعة الثانية – بيروت لعام ٢٠٠٦
٦- موضوع الفساد الاداري – جرائم مجهولة تحتاج الى اجتثاث منشور في جريدة الرياض العدد/ ١٣٤٨٣ في ٢٤ مايو ٢٠٠٥ .

٧- محمود عبد الفضيل و د. المرسي السيد الحجازي مفهوم الفساد والتكاليف الاجتماعية للفساد – مجلة المستقبل العربي – العدد/ ٢٦٦ شهر الرابع لعام ٢٠٠١ .
٨- محمود عبدالفضيل – مفهوم الفساد ومعاييره بحث منشور في (الفساد والحكم الصالح في البلاد العربية) بحوث ومناقشات الندوة الفكرية التي نظمها مركز دراسات الوحدة العربية بالتعاون مع المعهد السويدي بالاسكندرية ، طبعة الثانية – بيروت لعام ٢٠٠٦

رابعا: المواقع الالكترونية للشبكة العالمية الدولية

١- الوسائل الداخلية لمكافحة الفساد – المنشور في موقع www.alaswaq.net

٢- مكافحة الفساد قدم في مؤتمر دولي لتحريم الرشوة المنشور في الموقع www.ad.gov.eg
٣- القاضي ضياء كاظم الكناني - أسباب نشوء الفساد الإداري في العراق بحث منشور على الموقع www.airssforum.com
٤- ساهر عبد الكاظم مهدي الفساد الإداري أسبابه وأثاره واهم أساليب المعالجة/ دائرة المفتش العام – قسم التفتيش الإداري.منشور على الموقعwww.hrdiscussion.com
٥- د. سمير الدليمي -الفساد الاداري اسبابه واشكاله –منشور في وكالة روز ميديا الاخبارية rmiraq.com/news/national/index
٦- د.سمير عبود عباس و صباح نوري عباس- الأمم المتحدة الفساد في الحكومة – منشور في موقع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي – هيئة التعليم التقني – معهد الإدارة – الرصافة بعنوان الفساد الإداري والمالي في العراق لعام ٢٠٠٨م/ ١٤٢٩ هـ - صـ ١٥- ١٦
www.nazaha.iq/search_web/edare/8.doc
٧- عمر الجابري -الفساد الإداري في العراق -منشور في منتديات غرب الفرات. منشور في الموقعwww.3lforat.com
٧-- دراسة مقارنة في مدى استجابة التشريع العراقي لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لسنة ٢٠٠٤، المصدر السابق بحث منشور في موقع http://www.nazaha.iq/search_web/edare/10.doc

خامسا: الكتب الاجنبية

١- Fitzmaur lse- the general principles of international-rec-coursla haye 1957